مهذب الأحكام

المجلد الثالث والعشرون: من كتاب الصيد والذباحة إلى كتاب اللقطة

اضغط للذهاب إلى المحتويات بالتفصيل

مهذب الأحكام

في

بيان الحلال والحرام

تأليف

فقيه عصره آية الله العظمى

السيد عبد الأعلى الموسوي السبزواري

«قدس سره الشريف»

المجلد الثالث والعشرون

اسم الكتاب:.....................مهذب الاحكام ج٢٣
اسم المؤلف:سماحة آية الله العظمى السيد عبد الأعلى السبزواري﴿ره﴾
صف واخراج: ....مؤسسة المنار
القلم والألواح الحساسة:...........حميد/قم
المطبعة: ....
الطبعة:..................الرابعة ـ ١٤١٦ هـ
الكمية: ....١٥٠٠ نسخة
السعر:.......................٧٠٠ تومان
الناشر: دفتر آية الله العظمى السيد السبزواري

مهذب الأحكام

في بيان الحلال والحرام

بِسْمِ ٱللهِ ٱلرَّحْمَـٰنِ ٱلرَّحِيمِ

كتاب الصيد والذباحة

الصيد من الأمور المتوّغلة في القدم بين جميع الشعوب والأمم وله معنيان:

الأول: الإستيلاء على الحيوان الوحشي فيملكه حينئذٍ على تفصيل يأتي في (مسألة ١٦).

الثاني: ازهاق روح الحيوان بغير الذبح على ما يأتي، وكلاهما مباحان بالضرورة الفقهية بل الدينية، وتأتي الإشارة إلى الأدلة الواردة فيهما إن شاء الله تعالى.

والجامع بين الصيد ـ بالمعنى الثاني ـ والذبح والنحر التذكية، وقد اهتمت الشريعة الإسلامية بل جميع الشرايع السماوية بتذكية الحيوانات بالنسبة إلى آثارها وأسّس الفقهاء أصلاً موضوعياً فيها واصطلحوا عليه بـ (أصالة عدم التذكية)، وهي من المسلّمات لديهم أثبتوها بالإجماع والسنة، وقد لخّصنا المقال فيها في كتاب تهذيب الأصول، وحاصل ما ذكرناه هناك أن أصالة عدم التذكية تستعمل في موردين..

فتارة: في الشبهات الموضوعية.

وأُخرى: في الحكمية، والأولى عبارة عن كلما شك في تحقق شرط من الشرائط المعتبرة في التذكية، وحيث أن تحقق الشرط مسبوق بالعدم فتجري

الصيد وأحكامه

وليعلم أنه كما يذكى الحيوان ويحلُّ أكل لحم ما حلَّ أكله بالذبح الواقع على النحو المعتبر شرعاً، يذكى أيضاً بالصيد على النحو المعتبر (١) وهو إما بالحيوان أو بغير الحيوان، وبعبارة أُخرى الآلة التي يصاد بها إما

أصالة عدم تحققه، ويحكم بعدم الحلية ما لم تكن أمارة معتبرة على الخلاف.

وأما ما يستعمل بالنسبة إلى الشك في حرمة أصل الحيوان وحليته بنحو الشبهة الحكمية الكلية فلا دليل لهم على الحرمة فيها على ما حققناه في الأُصول وتأتي الإشارة إليه في (مسألة ٢٣) من الذباحة.

وقد نسب إلى المشهور الملازمة بين الميتة والنجاسة وهو احتياط حسن ووافقناهم في كتاب الطهارة، لكن بعد التأمل ظهر أنه لا دليل على الملازمة من عقل أو نقل فراجع وتأمل فإن الأقوال بين الإفراط والتفريط.

ثم إن مورد جريان أصالة عدم التذكية في الشبهات الموضوعية ليس كل شبهة فرضت أو أمكن فرضها أو وقعت في الخارج، كما لو شك في أنه هل يعتبر في الصائد والذابح أن يكونا قائمين أو يجزي القعود أيضاً، أو شككنا في ان المذبوح لابد وأن يضطجع على الطرف الأيمن أو يجزي الاضطجاع على الأيسر أيضاً إلى غير ذلك من الأمثلة، فإن في جميع هذه الموارد لابد من الرجوع إلى أصالة الإطلاق وعدم الاشتراط، وإنما تختص أصالة عدم التذكية بخصوص الشرائط التي نص على اعتبارها فيه ثم شك في تحققها في الخارج وعدم التحقق.

(١) إجماعاً ونصوصاً يأتي بعضها في المسائل الآتية.

حيوانية أو جمادية، ويتم الكلام في القسمين في ضمن مسائل:

(مسألة ١): لا يحل من صيد الحيوان ومقتوله إلا ما كان بالكلب المعلَّم (٢)، سواء كان سلوقياً أو غيره وسواء كان أسود أو غيره (٣)، فلا يحل صيد غير الكلب من جوارح السباع كالفهد والنمر وغيرهما وجوارح

---

(٢) لأصالة عدم التذكية المعتمد عليها في اللحوم مطلقاً، والإجماع ونصوص مستفيضة منها ما عن الصادق عليه السلام في الموثق قال: «سألته عن صيد البزاة والصقور والفهد والكلب، فقال: لا تأكل صيد شيءٍ من هذه إلا ما ذكيتموه إلا الكلب المكلَّب»[١]، وعنه عليه السلام أيضاً: «وأما خلاف الكلب مما تصيده الفهود والصقور وأشباه ذلك فلا تأكل من صيده إلا ما أدركت ذكاته ـ الحديث ـ»[٢].

وما يظهر منه الخلاف كخبر زكريا بن آدم قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام عن الكلب والفهد يرسلان فيقتل؟ فقال عليه السلام: هما مما قال الله «مكلبين» فلا بأس بأكله»[٣]، ومثله غيره معارض بما هو أقوى منه ومخالف للمشهور وموافق للتقية[٤]، فلابد من طرحه أو حمله على ما إذا أدرك حياته فذكّى.

(٣) لإطلاق الأدلة من الكتاب[٥]، والسنة الشامل للجميع، وقول الصادق عليه السلام: «الكلاب الكردية إذا عُلِّمت فهي بمنزلة السلوقية»[٦]، فإنه ظاهر في أن المناط تحقق التعلّم من أي صنف كان الكلب.

وأما قول علي عليه السلام: «الكلب الأسود البهيم لا تأكل صيده لأن رسول الله صلى الله عليه وآله أمر بقتله»[٧]، فيحمل على الكراهة إجماعاً.

---

(١) (٢) الوسائل ج: ١٦ باب: ٣ من أبواب الصيد الحديث: ٢و٣.

(٣) الوسائل باب: ٦ من أبواب الصيد ٤.

(٤) المغنى لابن قدامة ج: ١١ صفحة: ١٠.

(٥) سورة المائدة: ٤ وراجع ما يتعلق بالآية المباركة في ج: ١٠ من مواهب الرحمن في تفسير القرآن.

(٦) (٧) الوسائل باب: ١٠ من أبواب الصيد.

الطير كالبازي والعقاب والباشق وغيرها وإن كانت معلّمة (٤)، فما يأخذه الكلب المعلّم ويقتله بعقره وجرحه مذكّى حلال أكله من غير ذبح فيكون عضّ الكلب وجرحه على أي موضع من الحيوان بمنزلة ذبحه (٥).

(مسألة ٢): يعتبر في حلّية صيد الكلب أن يكون معلّماً للاصطياد (٦) وعلامة كونه بتلك الصفة أن يكون من عادته مع عدم المانع أن يسترسل ويهيج إلى الصيد لو أرسله صاحبه وأغراه به وإن ينزجر ويقف عن الذهاب

---

(٤) للأصل والإجماع وإطلاق النصوص منها خبر الحضرمي قال: «سألت أبا عبدالله عليه السلام عن صيد البزاة والصقورة والكلب والفهد، فقال: لا تأكل صيد شيء من هذه إلا ما ذكيتموه إلا الكلب المكلّب»[1]، وفي صحيح الحلبي قال أبو عبدالله عليه السلام: «كان أبي عليه السلام يفتي وكان يتقي ونحن نخاف في صيد البزاة والصقورة، وأما الان فإنا لا نخاف ولا يحل صيدها إلا أن تدرك ذكاته فإنه في كتاب علي عليه السلام إن الله عزوجلّ قال: ﴿**وما علمتم من الجوارح مكلّبين**﴾، في الكلاب[2]»، ومنها غيرهما مما هو كثير، ومنه يظهر أن الروايات التي يظهر منها الجواز محمولة على التقية.

(٥) لإطلاق الأدلة الثلاثة من الكتاب والإجماع والسنة كما تقدم.

(٦) للأصل، والكتاب والسنة والإجماع قال تعالى: ﴿**وما علمتم من الجوارح مكلّبين تُعلّمونهن مما علمكم الله فكلوا مما أمسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه**﴾[3]، وتقدم قول الصادق عليه السلام في خبر الحضرمي، ومثله قوله عليه السلام: «كل شيء من السباع تمسك الصيد على نفسها إلا الكلاب المعلّمة فإنها تمسك على صاحبها وإذا أرسلت الكلب المعلّم فاذكر اسم الله عليه فهو ذكاته»[4]،

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٩ من أبواب الصيد الحديث: ١ و٣.

(٣) سورة المائدة: ٤، وراجع ما يتعلق بالآية المباركة في ج: ١٠ من مواهب الرحمن في تفسير القرآن.

(٤) الوسائل باب: ١ من أبواب الصيد الحديث: ١.

والهياج إذا زجره (٧)، واعتبر المشهور مع ذلك أن يكون من عـادته التـي لا تتخلف إلا نادراً أن يمسك الصيد ولا يأكل منه شيئاً حتى يصل صاحبه (٨) وفي اعتبار ذلك نظر وإن كان أحوط.

وعنهعليه السلام: «إن وجدت معه كلباً غير معلَّم فلا تأكل منه»[1]، إلى غير ذلك مما هو كثير.

(٧) للإجماع، ولأنه كالآلة المحضة ولا معنى للآلية المحضة إلا ذلك لأنها تنافي الاستقلالية ولو في الجملة، مضافاً إلى نصوص مستفيضة منها خبر محمد بن قيس عن أبي جعفرعليه السلام قال: «ما قتلت من الجوارح مكلِّبين وذكر اسم الله عليه فكلوا منه، وما قتلت الكلاب التي لم تعلموها من قبل أن تدركوه فلا تطعموه»[2]، والمرجع في كونه معلَّماً متعارف أهل الخبرة بهذه الأمور، ومتى حكموا بأنه معلَّم يصح ويجزي، ومع حكمهم بالعدم أو الشك فيه لا يصح.

ولا فرق في حكمهم بكونه معلَّماً بين حصول التعليم قبل الإرسال بمدة أو حينه لفرض صدق التعليم حينئذٍ مضافاً إلى إطلاق خبر زرارة عن الصادقعليه السلام: «إن كان غير معلَّم يعلِّمه في ساعته حين يرسله وليأكل منه فأنه معلَّم»[3].

نعم، لو قتله من غير تعليم أصلاً فلا يحل إلا إذا ذكاه حياً كما عرفت.

(٨) استدل لهم .. تارة: بالأصل.

وأُخرى: بأنه قد أمسك على نفسه لا أن يكون قد أمسك لصاحبه والمعتبر هو الثاني دون الأول.

وثالثة: بعدم صدق المعلم عليه .

ورابعة: بالأخبار كموثق سماعة «فإذا أكل الكلب منه قبل أن تدركه فلا

---

(١) الوسائل باب: ٥ من أبواب الصيد الحديث: ١.

(٢) (٣) الوسائل باب: ٧ من أبواب الصيد.

تأكل منه»(١)، وقريب منه غيره.

وبإزاء هذه الأخبار جملة أُخرى منها دالة على الجواز بألسنة شتى منها صحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام قال: «وأما ما قتله الكلب وقد ذكرت اسم الله عليه فكل منه وإن أكل منه»(٢)، وفي بعض الأخبار، «وإن أكل منه ثلثيه»(٣)، إلى غير ذلك من الأخبار، ولذا نسب إلى الصدوقين وابن عقيل الحلّية.

والحق أن يقال: إن لطبيعة الإنسان مراتب مختلفة جداً في مقام التربية والتعليم فضلاً عن طبيعة الحيوان فكيف بطبيعة السباع والكلاب المنهمكة في افتراس الفريسة وأكلها وقضاء نهمة الأكل منها بحيث لا ينفع فيه قهر القاهر ولا تعليم المعلّم، وقد أعيى الأنبياء والرسل والأولياء في علاج هذا الداء في البشر الذي هو أفضل الخليقة فكيف بتعليم أهل الكلاب لكلبهم الذي هو أخسها! فالشهوة غالبة و الطبيعة سارقة مهما كان المعلّم حاذقاً والتعليم دقيقاً إلا ما أيد بإلهام سماوي كما في قوله تعالى: ﴿وأوحى ربّك إلى النحل﴾(٤)، لا في مثل تعليم حيوان ناطق لحيوان صامت فإن فيه معرضية التخلف كثيراً، مع أن للتعليم بداية ونهاية وبينهما مراتب متفاوتة كما هو معلوم، فالتقييد بإن لا يأكل إلا نادراً هل هو بالنسبة إلى جميع المراتب مطلقاً أو بالنسبة إلى نهاية المراتب أو بالنسبة إلى النهاية والوسط فقط؟! .

ثم إنه هل بالنسبة إلى حالة اعتدال الكلب في الصولة والغضب أو في جميع أحواله حتى في حال شدة نهمته.

وكذا أن مقدار الأكل وندرته أيضاً يختلف فلابد من الإيكال في كل ذلك إلى مَن يعرف ذلك من الخبراء بهذا الموضوع، وأما أدلة المشهور فلا وجه للأصل بعد ترجيح الطائفة الثانية من الأخبار على ما استدلوا به من الأخبار، كما لا وجه لعدم صدق المعلّم عليه، لكونه خلاف قول أهل الخبرة بهذه الأمور

---

١) (٢) و(٣) الوسائل باب: ٢ من أبواب الصيد الحديث: ١٦ و١٩ و١٠.

٤) سورة النحل: ٦٨.

(مسألة ٣): يشترط في حلية صيد الكلب أمور:

الأول: أن يكون ذلك بإرساله للاصطياد (٩)، فلو استرسل بنفسه من دون إرسال لم يحل مقتوله وإن أغراه صاحبه بعد الاسترسال حتى فيما إذا أثر إغراؤه فيه بإن زاد في عدوه بسببه على الأحوط (١٠)، وكذلك الحال

لفرض ثبوت كونه معلّماً عندهم، وأما إنه إن أكل فقد أمسك لنفسه لا لصاحبه فهو خلف بعد فرض ثبوت كونه معلّماً واستيلاء صاحبه عليه وعدم إمهاله لأن يأكل.

وأما الأخبار فحمل الطائفة الدالة على أنه لا يحرم بالأكل على التقية لا وجه له لإختلاف مذاهبهم فيما بينهم أيضاً فيدور الأمر بين حمل الأخبار التي استدل بها المشهور على الكراهة ـ وهذا هو الحمل الشايع في الفقه ـ أو حملها على إحراز تحقق التعليم من باب ذكر اللازم وإرادة الملزوم، ويشهد له بعض الأخبار[1]، فما ذكره الماتن هو المعتمد وإن كان قول المشهور هو الأحوط.

(٩) للأصل والإجماع وظاهر النصوص التي علّق فيها الحكم على الإرسال كخبر الحضرمي[2]، ولأنه لو استرسل بنفسه يخرج عن عنوان الآلية المحضة ولابد من تحقق هذه الجهة في الحلّية.

وفي خبر قاسم بن سليمان قال: «سألت أبا عبدالله عليه السلام عن كلب أفلتَ ولم يرسله صاحبه فصاد فأدركه صاحبه وقد قتله أيأكل منه؟ فقال عليه السلام: لا»[3].

(١٠) لأصالة عدم التذكية عند الشك فيها التي هي مقدمة على أصالة الحلّية والطهارة، وقد أثبتنا ذلك في الأصول وفي هذا الكتاب.

ووجه الاحتياط فيما إذا أوجب الإغراء زيادة العدو احتمال صدق كون

---

(١) الوسائل باب: ٢ من أبواب الصيد الحديث: ٦ و ١١.

(٢) تقدم في صفحة: ٨

(٣) الوسائل باب: ١١ من أبواب الصيد.

لو أرسله لا للاصطياد بل لأمر آخر من دفع عدوّ أو طرد سبع أو غير ذلك فصادف غزالاً مثلاً فصاده (١١)، والمعتبر قصد الجنس لا الشخص فلو أرسله إلى صيد غزال فأصاب غزالاً آخر فأخذه وقتله كفى في حله، وكذا لو أرسله إلى صيد فصاده وغيره حلا معاً (١٢).

الثاني: أن يكون المرسل مسلماً أو بحكمه كالصبي الملحق به فلو أرسله كافر بجميع أنواعه أو من كان بحكمه كالنواصب لم يحل أكل ما يقتله (١٣).

الثالث: أن يسمي بأن يذكر اسم الله عند إرساله (١٤) فلو ترك

الاسترسال بالإرسال حينئذٍ.

ثم ان زيادة العدو بالإغراء على أقسام:

الأول: أن يعلم من القرائن أن الإغراء صار سبباً مستقلاً لأصل العدو وزيادته ويحل الصيد حينئذٍ لصدق أن الاسترسال كان بالإرسال.

الثاني: أن يعلم من القرائن أن الاسترسال لم يؤثر في شيء وأن زيادة العدو كانت لجهة أخرى.

الثالث: أن يشك في أنها من أي الأقسام ولا يحكم فيهما بالحلية للأصل.

(١١) للأصل والاتفاق، وأن المنساق من الأدلة ما إذا كان الغرض من الإرسال الاصطياد.

(١٢) كل ذلك للإطلاق والاتفاق.

(١٣) لاتفاق فقهاء الإمامية على كل واحد من الحكمين وعلى أن الصيد تذكية فيعتبر فيه كلما يعتبر فيها إلا ما خرج بالدليل، ولا دليل على الخروج بالنسبة إلى هذا الحكم.

(١٤) لقوله تعالى: **﴿ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه﴾**[1]،

---

(١) سورة المائدة: ٤ وراجع ما يتعلق بالآية المباركة في ج: ١٠ من مواهب الرحمن في تفسير القرآن.

التسمية عمداً لم يحل مقتوله (١٥)، ولا يضر لو كان الترك نسياناً (١٦)، وفي الاكتفاء بالتسمية قبل الإصابة وجه قوي إلا أن الأحوط احتياطاً لا يترك أن تكون عند الإرسال (١٧).

الرابع: أن يكون موت الحيوان مستنداً إلى جرحه وعقره فلو كان بسبب صدمة أو خنقة أو اتباعه في العدو أو ذهاب مرارته من جهة شدة

ولنصوص مستفيضة التي يأتي بعضها مضافاً إلى الإجماع.

(١٥) للأصل والإجماع والنصوص منها قول الصادق عليه السلام في الصحيح: «مَن أرسل كلبه ولم يسمّ فلا يأكله»[١]، وتقدم ذلك في قوله تعالى أيضاً.

(١٦) إجماعاً ونصوصاً كقول أبي عبدالله عليه السلام: «كل ما أكله الكلب إذا سمّيت، فإن كنت ناسياً فكل منه أيضاً»[٢].

وكذا لو شك في التسمية بعد الإصطياد أو بعد الرمي لما في خبر أبان بن عثمان قال: «قلت لأبي عبدالله عليه السلام: أرمي بسهمي فلا أدري سميت أم لم أسم فقال عليه السلام: كل لا بأس»[٣].

(١٧) نسب ذلك إلى المعظم واستدل عليه..

تارة: بظهور تعبيرات النصوص فيه فقد عبّر فيها بهذه التعبيرات: «ويسمي إذا سرحه»[٤]، أو «يسمي حين يرسله»[٥]، أو «وقد سمّى حين فعل ذلك»[٦]، أو «وقد كان سمّى حين رمى»[٧]، إلى غير ذلك مما هو ظاهر في مقارنة التسمية مع الفعل الصادر من الصائد والرامي، والإشكال بإن هذه الألفاظ

---

(١) (٢) الوسائل باب: ١٢ من أبواب الصيد الحديث: ٥ و ٤.

(٣) الوسائل باب: ٢٥ من أبواب الصيد.

(٤) الوسائل باب: ٤ من أبواب الصيد.

(٥) الوسائل باب: ١٥ من أبواب الصيد.

(٦) الوسائل باب: ١٦ من أبواب الصيد الحديث: ٣.

(٧) الوسائل باب: ٢٢ من أبواب الصيد الحديث: ٢.

خوفه لم يحل (١٨).

وقعت في كلام السائل فلا اعتبار بها.

مردود، بأن كثرة التعبيرات وتقرير الإمام عليه السلام لجميعها دليل قطعي على ذلك.

وأُخرى: بالإجماع.

وثالثة: بأن الإرسال كالذبح فكما تجب مقارنة التسمية مع الثاني فكذا في الأول.

ورابعة: بأصالة عدم حدوث التذكية إلا بذلك.

عن جمع منهم الشهيدان كفاية التسمية قبل الاصابة لإطلاق الكتاب[(١)]، والسنة[(٢)]، ولأنها لو كفت عند الإرسال لتكفي بعده بالأولى خصوصاً حين الاصابة لأنه وقت التذكية حقيقة، ولما يظهر من بعض من كفايتها حين قتل الكلب للصيد.

ويمكن الإشكال عليه أما الأول فلأنه مقيد بما مر من ظواهر النصوص لو لم تكن تلك الظواهر من مجرد جري العادة فلا وجه للتقييد حينئذٍ.

وعلى هذا فتجزي من أول الإرسال إلى حين الإصابة لأن هذا الفعل من حين حدوثه إلى حين الإصابة فعل الصائد عرفاً لفرض كون الكلب كالآلة المحضة، فيشمله إطلاق التسمية في الأدلة، ولكن حمل النصوص على جري العادة مشكل إن لم يكن ممنوعاً، وأما الثاني فلأنه من سنخ الاستحسان، وأما الأخير فيمكن حمله على الناسي.

---

(١) سورة المائدة: ٤، وراجع ما يتعلق بالآية المباركة في ج: ١٠ من مواهب الرحمن في تفسير القرآن.

(٢) الوسائل باب: ١٢ من أبواب الصيد.

الخامس: عدم إدراك صاحب الكلب الصيد حياً مع تمكنه من تذكيته بإن أدركه ميتاً أو أدركه حياً لكن لم يسع الزمان لذبحه.

وملخّص هذا الشرط أنه إذا أرسل كلبه إلى الصيد فإن لحق به بعد ما أخذه وعقره وصار غير ممتنع فوجده ميتاً كان ذكياً وحل أكله (١٩)، وكذا إن وجده حياً ولم يتسع الزمان لذبحه فتركه حتى مات (٢٠)، وأما إن اتسع الزمان لذبحه لا يحل إلا بالذبح (٢١)، فلو تركه حتى مات كان ميتة (٢٢)، وأدنى ما يدرك ذكاته أن يجده تطرف عيناه أو تركض رجله أو يحرك ذنبه أو يده (٢٣)، فإن وجده هكذا واتسع الزمان لذبحه لم يحل أكله إلا

---

(١٨) للأصل والإجماع ولأن الظاهر من النصوص[1]، اعتبار استناد موت الحيوان إلى الكلب،فلا يحل بدونه.

ولو شك في أن الموت مستند إلى الكلب أو غيره ولم تكن في البين قرينة معتبرة على الأول لا يحل أكله لأصالة عدم التذكية بعد عدم إحراز سببها.

(١٩) لتحقق موته بالكلب حينئذٍ فيشمله الإطلاق والاتفاق الدال على الحلّية بذلك.

(٢٠) لصحة انستاب موته إلى الكلب حينئذٍ فيحل لذلك، وعن ابن حنظلة عن الصادق عليه السلام «في الصيد يأخذه الكلب فيدركه الرجل فيأخذه ثم يموت في يده أيأكل؟ قال: نعم إن الله يقول: ﴿**فكلوا مما أمسكن عليكم**﴾»[2].

(٢١) للأصل والإجماع والنصوص منها ما عن الصادق عليه السلام[3]، «عن الرجل يسرح كلبه المعلّم ويسمي إذا سرحه قال عليه السلام: يأكل مما أمسك عليه فإذا أدركه قبل قتله ذكاه» وقريب منه غيره .

(٢٢) للأصل، والإجماع، ومفهوم ما تقدم من الحديث.

(٢٣) للوجدان، والإجماع، والنصوص منها قول أبي جعفر عليه السلام: «فإن

---

(١) **الوسائل باب: ١٢ من أبواب الصيد.**

(٢) ،(٣) الوسائل باب: ٤ من أبواب الصيد الحديث: ٥ و ١.

بالذبح(٢٤)، وكذلك الحال لو وجده بعد عقر الكلب عليه ممتنعاً فجعل يعدو خلفه فوقف له فإن بقى من حياته زماناً يتسع لذبحه لم يحل إلا بالذبح (٢٥)، وإن لم يتسع له حل بدونه (٢٦)، ويلحق بعدم اتساع الزمان ما إذا وسع ولكن كان ترك التذكية لا بتقصير منه كما إذا اشتغل بأخذ الآلة وسلّ السكين وامتنع الصيد من التمكين بما فيه من بقية قوة ونحو ذلك فمات قبل أن يمكنه الذبح (٢٧).

نعم، لا يلحق به فقد الآلة على الأحوط لو لم يكن أقوى فلو وجده

أدركت شيئاً منها وعين تطرف أو قائمة تركض أو ذنب يمصع فقد أدركت ذكاته فكله»[١]، والظاهر أن ما ذكر في الروايات لا موضوعية لها، وانما ذكر ذلك من جهة كونها طريقاً وأمارة معتبرة لبقاء الحياة في الجملة، وكل ما كان كذلك ويصح الاعتماد عليه في ذلك يترتب عليه الأثر كبقاء النفس أو ما يأتي من المثال في المتن بعد ذلك.

(٢٤) للأصل وظاهر النصوص التي تقدم بعضها.

(٢٥) لشمول ما مر من الإجماع والنصوص له بالأولى.

(٢٦) لإطلاق أدلة الصيد وصدق أنه أمسك على صاحبه بعد ظهور أن المراد بقوله عليه السلام: «عين تطرف أو قائمة تركض» إنما هو الحياة التي تسع للتذكية لا ما لا تسع لها فإن موت الصيد حينئذٍ مستند إلى الكلب فقط، ويحل بدون التذكية، وقال الصادق عليه السلام: «وإن أدركت صيده فكان في يدك حياً فذكه فإن عجل عليك فمات قبل أن تذكيه فكل»[٢]، ومثله غيره.

(٢٧) لصحة استناد موته إلى الصيد حينئذٍ فيشمله جميع أدلة الحلية منطوقاً ومفهوماً.

---

(١) الوسائل باب: ١١ من أبواب الذبائح.

(٢) الوسائل باب: ٤ من أبواب الصيد الحديث: ٣.

حياً واتسع الزمان لذبحه إلا أنه لم يكن عنده السكين فلم يذبحه لذلك حتى مات لم يحل أكله (٢٨).

(مسألة ٤): هل يجب على مَن أرسل الكلب المسارعة والمبادرة إلى الصيد من حين الإرسال أو من حين ما رآه قد أصاب الصيد، وإن كان بعد امتناعه أو من حين ما أوقفه وصار غير ممتنع أو لا تجب أصلاً؟ الظاهر وجوبها من حين الإيقاف، فإذا أشعر بإيقافه وعدم امتناعه يجب عليه المسارعة العرفية (٢٩)

---

(٢٨) نسب ذلك إلى المشهور للأصل بعد قصور الأدلة عن إثبات حليته ولأنه حينئذٍ حيوان غير ممتنع، وظاهر النص والفتوى أنه لا يحل إلا بالتذكية.

ونسب إلى الصدوق والشيخ ﵀ وغيرهما أنه إن لم يكن معه ما يذبح به ترك حتى يقتله الكلب ثم يأكل منه إن شاء، لصحيح جميل قال: «سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يرسل الكلب على الصيد فيأخذه ولا يكون معه سكين فيذكيه بها أفيدعه حتى يقتله ويأكل منه؟ قال: لا بأس قال الله عزوجل: **﴿فكلوا مما أمسكن عليكم﴾** ـ الحديث»[1]، وقريب منه غيره.

وفيه: الاعتماد على مثل هذه الأخبار مع مخالفتها للأصل وقاعدة: «كل حيوان غير ممتنع لا يحل إلا بالتذكية» مع وهنها بالأعراض مشكل فلابد من رد علمها إلى أهلها.

(٢٩) نسب ذلك إلى المشهور واستدل عليه ...

تارة: بأصالة عدم التذكية.

وأُخرى: بالإجماع.

وثالثة: بانصراف الأدلة إلى هذه المسارعة العرفية.

ورابعة: «كل حيوان غير ممتنع لابد من تذكيته» .

---

(١) الوسائل باب: ٨ من أبواب الصيد حديث: ١.

حتى لو أدركه حياً ذبحه (٣٠) فلو لم يتسارع ثم وجده ميتاً لم يحل أكله(٣١)، وأما قبل ذلك فالظاهر عدم وجوبها (٣٢) وإن كان الاحتياط لا ينبغي تركه (٣٣) هذا إذا احتمل ترتب أثر على المسارعة (٣٤)، واللحوق بالصيد بأن احتمل أنه يدركه حياً ويقدر على ذبحه من جهة إتساع الزمان ووجود الآلة، وأما مع عدم احتماله ولو من جهة عدم ما يذبح به فلا إشكال في عدم وجوبها (٣٥)، فلو خلاه حينئذٍ على حاله إلى أن قتله الكلب

وخامسة: بناء الصيادين على هذه المسارعة ليستولوا على صيدهم والأدلة وردت على طريقتهم.

(٣٠) لأنه حينئذٍ حيوان غير ممتنع وكل حيوان غير ممتنع لابد وأن يذكى كما تقدم.

(٣١) لأصالة عدم التذكية بعد تقصيره في تحصيل شرط الحلية.

(٣٢) للإطلاق وعموم ما دل على حل قتل كلب المعلّم وظواهر الأخبار منطوقاً ومفهوماً قال أبو عبدالله عليه السلام: «إن أصبت كلباً معلّماً أو فهداً بعد أن تسمي فكل ما أمسك عليك، قتل أو لم يقتل، أكل أو لم يأكل، وإن أدركت صيده فكان في يدك حياً فذكه، فإن عجل عليك فمات قبل أن تذكه فكل»[١]، ومثله غيره.

(٣٣) لأنه حسن على كل حال خصوصاً في حكم المخالف للأصل وإطلاق بعض ما استدلوا به على المسارعة.

(٣٤) لأن هذا هو المنساق من جميع ما استدلوا به على الوجوب بعد رد بعضها إلى بعض.

(٣٥) لإطلاق الأدلة من الكتاب[٢]، والسنة[٣].

---

(١) الوسائل باب: ٤ من أبواب الصيد الحديث: ٣.

(٢) سورة المائدة: ٤، وراجع ما يتعلق بالآية المباركة في ج: ١٠ من مواهب الرحمن في تفسير القرآن.

(٣) الوسائل باب: ١٢ من أبواب الصيد.

وأزهق روحه بعقره حل أكله (٣٦).

نعم، لو توقف إحراز كون موته بسبب جرح الكلب لا بسبب آخر على التسارع إليه وتعرف حاله لزم عليه لأجل ذلك (٣٧).

(مسألة ٥): لا يعتبر في حلية الصيد وحدة المرسل ولا وحدة الكلب، فلو أرسل جماعة كلباً واحداً أو أرسل واحد أو جماعة كلاباً متعددة فقتلت صيداً حل أكله (٣٨).

---

(٣٦) للإطلاق والعموم، وما تقدم من مثل خبر جميل بن دراج[١]، وغيره المحمول على هذه الصورة بعد الجمع بين مجموع الأدلة وعدم شمول ما نسب إلى المشهور من عدم الحلية لهذه الصورة قطعاً.

(٣٧) مقدمة عُلمية لإحراز الحلية فيكون الوجوب مقدمياً لا نفسياً، ولو لم يتسارع وأخبره ثقة بعد ذلك بإن موت الحيوان كان بسبب جرح الكلب صح وكفى كما هو شأن كل مقدمة إحرازية علمية لذيها.

(٣٨) كل ذلك للإطلاق كما تقدم والاتفاق الشامل للواحد والمتعدد من كل منهما فجميع الصور الأربعة صحيحة.

وحدة المرسل ووحدة الكلب وتعددهما ووحدة الأول وتعدد الثاني وبالعكس، ويستفاد من صدر خبر أبي بصير وإرسال صحة التعدد فيهما إرسال المسلمات قال: «سألته عن قوم أرسلوا كلابهم وهي معلمة كلها وقد سموا عليها فلما أن مضت الكلاب دخل فيها كلب غريب لا يعرفون له صاحباً فاشترك جميعاً في الصيد فقال: لا يؤكل منه لأنك لا تدري أخذه معلّم أم لا؟»[٢].

---

(١) تقدم في صفحة: ١٧.

(٢) الوسائل باب: ٥ من أبواب الصيد.

نعم، يعتبر في المتعدد صائداً أو آلة أن يكون الجميع واجداً للأمور المعتبرة شرعاً (٣٩)، فلو كان المرسِل اثنين أحدهما مسلم والآخر كافر أو سمى أحدهما دون الآخر أو أرسل كلبان أحدهما معلَّم والآخر غير معلم لم يحل (٤٠).

(مسألة ٦): إذا عض الكلب الصيد كان موضع العضة نجساً فيجب غسله ولا يجوز أكله قبل غسله (٤١).

(مسألة ٧): لا يؤكل من الصيد بالآلة الجمادية إلا ما قتله السيف والسكين والخنجر ونحوها من الأسلحة التي تقطع بحدها، أو الرمح والسهم والنشاب مما يشاك بحده (٤٢) حتى العصا التي في طرفها حديدة

---

(٣٩) للإطلاق كما مر وعموم أدلة اعتبار تلك الشروط الشامل لجميع الصور الأربعة المتقدمة.

(٤٠) لأصالة عدم التذكية إلا إذا علم أن قتله كان مستنداً إلى واجد الشرائط.

(٤١) أما النجاسة فلفرض ملاقاة الموضع عض الكلب، وهو من نجس العين بجميع اجزائه.

والقول بشمول إطلاق قوله تعالى: **﴿فكلوا مما أمسكن عليكم﴾**(١)، الدال على حلية الأكل مطلقاً.

مردود لعدم كون الآية في مقام البيان من هذه الجهة.

وأما عدم جواز الأكل فلفرض نجاسته العرضية كما مر.

(٤٢) كل ذلك لظهور الإجماع والنصوص قال أبو جعفر عليه السلام في الصحيح: «مَن جرح صيداً بسلاح وذكر اسم الله عليه ثم بقى ليلة أو ليلتين لم يأكل منه سبع وقد علم أن سلاحه هو الذي قتله فليأكل منه إن شاء»(٢)، وعنه عليه السلام أيضاً في

---

(١) سورة المائدة: ٤ وراجع ما يتعلق بالآية المباركة في ج: ١٠ من مواهب الرحمن في تفسير القرآن.

(٢) الوسائل باب: ١٦ من أبواب الصيد الحديث: ١.

محدودة، من غير فرق بين ما كان فيه نصل كالسهم الذي يركب عليه الريش أو صنع قاطعاً أو شائكاً بنفسه (٤٣)، بل لا يبعد عدم اعتبار كونه من الحديد فيكفي بعد كونه سلاحاً قاطعاً أو شائكاً كونه من أي فلزّ كان حتى الصفر والذهب والفضة (٤٤)، بل يحتمل قوياً عدم اعتبار كونه مستعملاً

الصحيح: «كل من الصيد ما قتل السيف والرمح والسهم»[1]، وعن الصادق عليه السلام في الصحيح: «الصيد يضربه الرجل بالسيف أو يطعنه بالرمح أو يرميه بسهم فيقتله وقد سمي حين فعل؟ فقال عليه السلام: كل لا بأس به»[2]، ولا ريب في أن السلاح يشمل السكين والخنجر ونحوهما من كل ما يقطع بحده، وعنه عليه السلام أيضاً: «عن الرمية يحدها صاحبها أيأكل منه؟ قال عليه السلام: إن كان يعلم أن رميته هي التي قتلته فليأكل»[3]، ومثله غيره وإطلاقه يشمل كل ما قتلته الرمية إلا ما خرج بالدليل المعتبر فيشمل النشاب والمعراض بعد عدم دليل على خروجهما من إجماع أو غيره، ومع وجود هذه الإطلاقات لا وجه للتمسك بالأصل.

ودعوى الانصراف إلى خصوص ما كان في عصر الأئمة عليهم السلام فهو جمود لا ترتضيه الشريعة لكثرة اختلاف هذه الامور بحسب القرون والاعصار وتبادل الاذهان والافكار.

(٤٣) كل ذلك للإطلاقات، والعمومات الواردة في مورد البيان كما مر مع عدم ما يصلح للتقييد والتخصيص ومع هذه الإطلاقات والعمومات لا وجه للاعتماد على أصالة عدم التذكية.

(٤٤) لما مر من إطلاق الأدلة من غير ما يصلح للتقييد إلا دعوى الانصراف الذي لا يقبله الاديب البصير فضلاً عن الفقيه الخبير.

---

(١) (٢) الوسائل باب: ١٦ من أبواب الصيد الحديث: ٢ و٣.

(٣) الوسائل باب: ١٨ من أبواب الصيد الحديث: ٢.

سلاحاً في العادة فيشمل المخيط والسّك والسفود ونحوها (٤٥)، إلا أن الأحوط خلافه (٤٦)، والظاهر أنه لا يعتبر الخرق والجرح في الآلة المذكورة أعني ذات الحديد المحدّدة فلو رمى الصيد بسهم أو طعنه برمح فقتله بالرمي والطعن من دون أن يكون فيه أثر السهم والرمح حل أكله(٤٧)، ويلحق بالآلة الحديدية ما لم تشتمل على الحديد لكن تكون محددة كالمعراض الذي هو كما قيل خشبة لا نصل فيها ـ إلا أنها محددة الطرفين ثقيلة الوسط ـ والسهم الحاد الرأس الذي لا نصل فيه (٤٨) لكن

---

(٤٥) تمسكاً بالعموم والإطلاق كقولهﷺ: «إن علم أن رميته هي التي قتلته فيأكل وذلك إذا كان قد سمى»[١]، ولا تخصيص ولا تقييد في البين إلا ما مر من دعوى الانصراف وتقدم وهنه.

ثم ان المخيّط الابرة، والسك (بضم السين وتشديد الكاف) المسمار، والسفود حديد يشوي بها اللحم والمعروف بالسيخ.

(٤٦) جموداً على أصالة عدم التذكية، ولكن تقدم أنه مخالف للإطلاق والعموم فلا موضوع لها معهما.

(٤٧) لإطلاق الأدلة المعلّقة للحكم على تحقق القتل فمتى تحقق القتل بالآلة الجمادية يتحقق حلية الأكل وجد في البين موضوع آخر أو لا، والموضوع الآخر طريق لتحقق القتل لا أن يكون له موضوعية خاصة كفري الاوداج الأربعة في الذبيحة مثلاً.

(٤٨) إجماعاً ونصاً في كل منهما قال أبو عبداللهﷺ: «إذا رميت بالمعراض فخرق فكل وإن لم يخرق واعترض فلا تأكل»[٢]، وما يظهر منه الخلاف[٣]، مطروح أو مأول.

---

(١) الوسائل باب: ١٨ من أبواب الصيد الحديث: ٢.

(٢) (٣) الوسائل باب: ٢٢ من أبواب الصيد الحديث: ١ و ٤ و ٥ و ٢.

إنما يحل مقتول هذه الآله لو قتلت الصيد بخرقها إياه وشوكها فيه (٤٩) ولو يسيراً (٥٠)، فلو قتلته بثقلها من دون خرق لم يحل (٥١)، والحاصل أنه يعتبر في الآلة الجمادية إما أن تكون حديدة محددة وإن لم تكن خارقة(٥٢) وإما أن تكون محددة غير حديدية بشرط كونها خارقة (٥٣).

(مسألة ٨): كل آلة جمادية لم تكن ذات حديدة محددة ولا محددة غير حديدية قتلت بخرقها من المثقلات ـ كالحجارة والمقمعة والعمود والبندقة ـ لا يحل مقتولها كالمقتول بالحبالة والشبكة والشرك ونحوها(٥٤).

وأما بالنسبة إلى السهم الذي لا نصل فيه فيمكن أن يستدل بإطلاق جملة من الأخبار المشتملة على السهم من غير تقييد بشيء[1]، والمشتملة على الرمية بلا تقييد بشيءٍ[2]، وما عن الصادق عليه السلام في الصحيح: «عن الصيد يصيبه السهم معترضاً ولم يصبه بحديدة وقد سمى حين رمى قال: يأكل إذا أصابه وهو يراه»[3].

(٤٩) للتقييد بذلك في الكلمات، وما تقدم من قول الصادق عليه السلام في المعراض وظهور ما ورد في السهم الذي لا نصل فيه في ذلك كما مر.

(٥٠) لتحقق الصدق عرفاً وأصالة عدم اعتبار أزيد منه.

(٥١) للأصل بعد خروجه عن مورد الأدلة.

(٥٢) لإطلاق الأدلة ـ من النص والإجماع بلا تقيدها بشيءٍ ـ كما مر.

(٥٣) لما مر آنفاً من ورود الدليل الخاص فيه بالخصوص كقوله عليه السلام: «فخرق فكل وإن لم يخترق واعترض فلا تأكل».

(٥٤) كل ذلك لأصالة عدم التذكية بعد عدم دليل على التذكية بما ذكر بالخصوص، مضافاً إلى جملة من الأخبار منها صحيح ابن خالد قال: «سألت أبا

---

(١) الوسائل باب: ١٦ من أبواب الصيد الحديث:٢ و٣ وغيرهما.

(٢) راجع الوسائل باب: ١٨ من أبواب الصيد.

(٣) الوسائل باب: ٢٢ من أبواب الصيد الحديث: ٣.

نعم، لا بأس بالاصطياد بها وبالحيوان غير الكلب ـ كالفهد والنمر والبازي ونحوها ـ بمعنى جعل الحيوان الممتنع بها غير ممتنع وتحت اليد لكنه لايحل ما يصطاد بها إلا إذا أدرك ذكاته فذكاه (٥٥).

(مسألة ٩): لا يبعد حلية ما قتل بالآلة المعروفة المسماة بالتفنك(٥٦).

إذا سمى الرامي واجتمعت سائر الشرائط (٥٧)، والبندقة التي قلنا في المسألة السابقة بحرمة مقتولها غير هذه البندقة النافذة الخارقة(٥٨) خصوصاً في الطرز الجديد منها المستحدث في هذه الأعصار الأخيرة مما

عبدالله عليه السلام عما قتل الحجر والبندق أيؤكل؟ قال: لا»[1] ومثله غيره، وعن جعفر عن أبيه أن علياً عليه السلام كان يقول: «لا تأكل ما قتله الحجر والبندق والمعراض إلا ما ذكيت»[2]، وهو بالنسبة إلى المعراض محمول على ما إذا لم يخرق جمعاً وإجماعاً.

(٥٥) إجماعاً ونصوصاً[3]، تقدم بعضها وهي حينئذٍ من التذكية الذبحية لا من التذكية الصيدية.

(٥٦) لإطلاق الرمي والسهم والخرق الوارد في الأدلة الشامل لهذه الآلة بلا شبهة وريبة واحتمال الانصراف إلى خصوص ما كانت في الأعصار القديمة مما لا يعتني به كل ذي فكر ورويّة.

(٥٧) لعموم دليل اعتبارها الشامل للصيد بهذه الآلة أيضاً.

(٥٨) واختلاف الموضوع عرفاً يكشف عن اختلاف الحكم، ويكفي في الإجزاء والحلية في المقام إطلاق ما مر من قول أبي عبدالله عليه السلام: «فإن خرق فكل».

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٢٣ من أبواب الصيد الحديث: ١ و٨.

(٣) الوسائل باب: ٩ من أبواب الصيد الحديث: ٩ وتقدم في صفحة. ٢٠

صنع الرصاص فيه بشكل يشبه المخروط، ولا يكون بشكل البندقة

نعم، إذا كانت صغيرة الحجم المعبر عنها في عرفنا (بالصچمة) فالأحوط المنع (٥٩).

(مسألة ١٠): لا يعتبر في حلية الصيد بالآلة الجمادية وحدة الصائد ولا وحدة الآلة فلو رمى شخص بالسهم وطعن آخر بالرمح وسميا معاً فقتلا صيداً حل إذا اجتمعت الشرائط في كليهما (٦٠)، بل إذا أرسل أحد كلبه إلى صيد ورماه آخر بسهم فقتل بهما حل ما قتلاه (٦١).

(مسألة ١١): يشترط في الصيد بالآلة الجمادية جميع ما اشترط في الصيد بالآله الحيوانية (٦٢) فيشترط كون الصايد مسلماً، والتسمية عند استعمال الآلة، وأن يكون استعمال الآلة للاصطياد (٦٣)، فلو رمى إلى هدف أو إلى عدوّ أو إلى خنزير فأصاب غزالاً فقتله لم يحل وإن كان مسمياً

---

(٥٩) للشك في شمول الأدلة لمثل هذا القسم فيرجع إلى أصالة عدم التذكية، ولكن قد عرفت أنه يمكن التمسك بما مر من الإطلاق.

(٦٠) لإطلاق الأدلة كما تقدم واتفاق فقهاء المذهب والملة على اعتبار الشرائط مطلقا.

(٦١) لما مر في سابقه من غير فرق.

(٦٢) لأصالة عدم التذكية إلا بعد تحقق الشرائط العامة لمطلق الاصطياد الموجب للحلية، والاتفاق على عدم الفرق في اعتبارها بين الآلة الحيوانية والجمادية مضافاً إلى ذكر التسمية في جملة من أخبار الآلة الجمادية[1].

(٦٣) لأصالة عدم التذكية إلا به، وتقوّم تحقق عنوان الآلية بذلك مضافاً إلى الإجماع على اعتباره هنا كاعتباره في الآلة الحيوانية كما تقدم.

---

(١) راجع الوسائل ١٦ من أبواب الصيد.

عند الرمى لغرض من الأغـراض، وكـذا لو أفـلت مـن يـده فأصـاب صـيداً فقتله(٦٤).

وأن لا يدركه حياً زماناً يتسع للـذبح فـلو أدركـه كـذلك لم يـحل إلا بالذبح (٦٥)، والكلام في وجوب المسارعة وعدمه كما مر (٦٦).

أن تستقل الآلة المحللة في قتل الصيد (٦٧)، فلو شاركها فـيه غـيرها لم يحل فلو سقط بعد أصابة السهم من الجبل أو وقع في الماء واستند مـوته إليهما، بل وإن لم يعلم استقلال إصابة السهم في اماتته لم يحل (٦٨)، وكذا

---

(٦٤) كل ذلك لأصالة عدم التذكية والإجماع وان مجرد التسمية لا ينفع ما لم يكن استعمال الآلة للاصطياد.

(٦٥) لقاعدة أن «كل حيوان غير ممتنع لا يحل إلا بالتذكية لا بالصيد»، وتقدم بعض الكلام في الصيد بالآلة الحيوانية.

(٦٦) مر ما يتعلق به في (مسألة ٤) فراجع.

(٦٧) للأصل والاتفاق ولأنه المنساق من الأدلة وحينئذٍ الصور أربع:

الأولى: إحراز استقلال الآلة الجمادية في القتل.

الثانية: إحراز اشتراكها مع شيء آخر فيه.

الثالثة: إحراز استقلال الغير فيه.

الرابعة: عدم إحراز ذلك كله بوجه ويحرم الأكل مطلقاً إلا فـي الصـورة الأولى، وكذا الكلام في التسمية والإسلام كما هو واضح، فيكون المدار كله على إحراز استناد القتل إلى جامع الشرائط عند تعدد الأسباب كما هو واضح عـند أولى الألباب.

(٦٨) لأصالة عدم التذكية وقول أبي عبدالله عليه السلام في الصحيح: «وإن وقع في الماء من رميتك فمات فلا تأكل منه»[١]، وفي المـرسل قـال عليه السلام: «إن رمـيت

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٢٦ من أبواب الصيد.

لو رماه شخصان فقتلاه وسمى أحدهما ولم يسم الآخر أو كان أحدهما مسلماً دون الآخر (٦٩).

(مسألة ١٢): لا يشترط في حلِّية الصيد إباحة الآلة فيحل الصيد بالكلب أو السهم المغصوبين وإن فعل حراماً وعليه الأجرة ويملكه الصائد دون صاحب الآلة (٧٠).

(مسألة ١٣): الحيوان الذي يحل مقتوله بالكلب والآلة مع اجتماع الشرائط كل حيوان ممتنع مستوحش (٧١)

الصيد وهو على جبل فسقط ومات فلا تأكله»[1].

(٦٩) لما تقدم من أصالة عدم التذكية الجارية في جميع هذه الفروع.

(٧٠) أما علم اشتراط إباحة الآلة ـ جمادية كانت أو حيوانية ـ فللعموم والإطلاق والاتفاق، وقد أثبتنا في الأصول في مباحث النواهي أن النهي في غير العبادات لا يوجب الفساد إلا في موارد خاصة ليس المقام منها.

وأما أنه قد فعل حراماً فلضرورة المذهب إن لم يكن من الدين من أن التصرف في مال الغير من دون رضاه حرام.

وأما أن عليه الأجرة فلقاعدة أن «كل مَن فوّت منفعة مال الغير يجب عليه تداركها» التي هي من أهم القواعد النظامية المقررة شرعاً بمثل قاعدة اليد كما تقدم في كتاب الغصب.

وأما أنه يملكه الصائد دون صاحب الآلة فلأن الصيد من المباحات الأولية فيشمله قاعدة «أن كل مَن استولى على المباح الأولى يملكه» والمقام من احدى صغريات تلك القاعدة، لأن فعل الاستيلاء من الصائد لا من صاحب الآلة، وهي تجري في جميع الموارد، ويأتي بعض القول في حيازة المباحات إن شاء الله تعالى.

(٧١) للعرف واللغة والاتفاق ولو صار الممتنع بالاصل غير ممتنع لعارض

من طير أو وحش (٧٢)، سواء كان كذلك بالأصل كالحمام والظبي وبقر الوحش، أوكان انسياً فتوّحش أو إستعصى كالبقر المستعصي والبعير العاصي، وكذلك الصائل من البهائم كالجاموس الصائل ونحوه.

وبالجملة كل ما لا يجيئ تحت اليد ولا يقدر عليه غالباً (٧٣) إلا بالعلاج (٧٤)، فلا تقع التذكية الصيدية على كل حيوان أهلي مستأنس سواء كان استيناسه أصلياً ـ كالدجاج والشاة والبعير والبقر ـ أو عارضاً كالضبي والطير المستأنسين (٧٥)، وكذا ولد الوحش قبل أن يقدر على العدو وفرخ الطير قبل نهوضه للطيران (٧٦)، فلو رمى طائراً وفرخه الذي لم ينهض فقتلهما حل الطائر دون الفرخ (٧٧).

كالنوم والتوحل أو نحو ذلك يحل بالصيد لاستصحاب بقاء الحكم.

(٧٢) للإطلاق والاتفاق الشامل لهما.

(٧٣) دليل هذا التعميم النصوص الخاصة الواردة في الموارد التي يأتي التعرض لها في المسألة التاسعة عشر من الذباحة إن شاء الله تعالى مضافاً إلى الإجماع.

(٧٤) لأن هذا هو الجامع بين الوحشي الاصلي وما صار كذلك بالعرض فتشملهما أدلة الصيد والاصطياد، ولا بأس بدعوى القطع بوحدة المناط فيهما.

(٧٥) للأصل والإجماع بل الضرورة الفقهية، ويمكن أن يستفاد ذلك من بعض النصوص الآتية.

(٧٦) لعين ما مر في سابقه من غير فرق.

(٧٧) أما حلّية الطائر فللإطلاق والاتفاق، وأما عدم حلية الفرخ فللأصل والإجماع وعدم كونه مورد الصيد من جهة عدم الامتناع، ولقول السجاد عليه السلام: «ولو أن رجلاً رمى صيداً في وكره فأصاب الطير والفراخ جميعاً فإنه يأكل الطير ولا يأكل الفراخ، وذلك أن الفراخ ليس بصيد ما لم يطر وإنما تؤخذ باليد وإنما

(مسألة ١٤): الظاهر أنه كما تقع التذكية الصيدية على الحيوان المأكول اللحم فيحل بها أكل لحمه تقع على غير المأكول اللحم القابل للتذكية أيضاً فيطهر بها جلده ويجوز الانتفاع به (٧٨).

نعم، القدر المتيقن ما إذا كانت بالآلة الجمادية وأما الحيوانية ففيها تأمل واشكال (٧٩).

يكون صيداً إذا طار»[١].

(٧٨) لإطلاق بعض النصوص ومعاقد الإجماعات ففي موثق سماعة قال: «سألته عن جلود السباع ينتفع بها؟ قال عليه السلام: إذا رميت وسميت فانتفع بجلده وأما الميتة فلا»[٢].

(٧٩) من أصالة عدم التذكية، وسياق قوله تعالى: ﴿فكلوا مما أمسكن عليكم﴾[٣]، وغير المأكول لا يقبل الأكل، ولما يلوح من كلمات جمع من اختصاص التذكية الصيدية مطلقاً بمأكول اللحم، وما تقدم في موثق سماعة من ذكر خصوص الآلة الجمادية دون الحيوانية.

هذه أدلتهم على عدم الحلية.

ويمكن الخدشة في الكل أما الأول فمحكومة بالإطلاق والعموم، وأما الثاني فلا ريب في كونه من باب الغالب لا المقوم الحقيقي، واما ما يلوح من كلمات الجمع فلا اعتبار به ما لم يكن من الإجماع المعتبر، وأما ذكر الآلة الجمادية بالخصوص في موثق سماعة فهو استدلال بمفهوم اللقب، وقد أثبتوا في الأصول عدم اعتباره، وأما ما عن صاحب الجواهر من أن الصيد بحكم الميتة

---

(١) الوسائل باب: ٣١ من أبواب الصيد.

(٢) الوسائل باب: ٤٩ من أبواب النجاسات الحديث: ٢.

(٣) سورة المائدة: ٤، وراجع ما يتعلق بالآية المباركة في ج: ١٠ من مواهب الرحمن في تفسير القرآن.

(مسألة ١٥): لو قطعت الآلة قطعة من الحيوان فإن كانت الآلة غير محلّلة ـ كالشبكة والحبالة ـ يحرم الجزء الذي ليس فيه الرأس ومحال التذكية (٨٠)، وكذلك الجزء الآخر إذا زالت عنه الحياة المستقرة (٨١)، وإن بقيت حياته المستقرة يحل بالتذكية (٨٢)، وإن كانت الآلة محلّلة كالسيف في الصيد مع اجتماع الشرائط فإن زالت الحياة المستقرة عن الجزئين بهذا التقطيع حلاّ معاً (٨٣)، وكذا إن بقيت الحياة المستقرة ولم

والأصل في التذكية الذبح إلا ما خرج بالدليل المخصوص.

فهو دعوى بلا دليل بل هو من مقام فقاهته غريب ولكن الأحوط الاجتناب خصوصاً في الآلة الحيوانية.

(٨٠) لأصالة عدم التذكية، والإجماع، ونصوص خاصة منها قول أبي جعفر عليه السلام في الصحيح قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام ما أخذت الحبالة من صيد فقطعت منه يداً او رجلاً فذروه فإنه ميت وكلوا مما أدركتم وذكرتم اسم الله عليه»[1]، ومثله غيره، بل ذلك جزء مبان من الميتة وهو حرام بلا إشكال كما تقدم.

(٨١) لمامر من أصالة عدم التذكية والإجماع، ولعدم استقرار حياته وعدم كون الآلة آلة الصيد.

ونسب إلى خلاف الشيخ رحمه الله والقاضي وابن حمزة الحلّية، ولابد من حمل كلامهم على الجزء الذي فيه الرأس وكانت فيه الحياة المستقرة أي مثل حركة المذبوح وإن لم يقبل هذا الحمل فلابد من رد علمه إليهم رحمهم الله.

(٨٢) لعموم ما يدل على أنها توجب الحلية وإطلاقها الشاملين لهذه الصورة.

(٨٣) لإطلاق دليل الحلية بالصيد الشامل للمقام أيضاً، مضافاً إلى

---

(١) الوسائل باب: ٢٤ من أبواب الصيد الحديث: ١.

يتسع الزمان للتذكية (٨٤)، وإن اتسع لها لا يحل الجزء الذي فيه الرأس إلا بالذبح (٨٥)، وأما الجزء الآخر فهو جزء مبان من الحي فيكون ميتة (٨٦).

(مسألة ١٦): يُملك الحيوان الوحشي وحشاً كان أو طيراً بأحد أمور ثلاثة (٨٧).

نصوص خاصة[1].

(٨٤) لما مر في المسائل السابقة غير مرة من أنه بحكم المذكى.

(٨٥) لوجود المقتضي للتذكية الذبحية وفقد المانع عنها فلابد في الحلّية من الإتيان، بها وإلا فتجري أصالة عدم التذكية ولا يحل أكله.

مضافاً إلى ما تقدم من الأخبار.

(٨٦) نصاً وإجماعاً قال أبو عبدالله عليه السلام: «ما أخذت الحبالة فقطعت منه شيئاً فهو ميت وما أدركت من سائر جسده حياً فذكه ثم كل منه»[2]، وقريب منه غيره هذه خلاصة ماينبغي أن يقال في المقام بحسب قواعد المذهب وأصولها وأما الأقوال فإن أمكن إرجاعها إلى ذلك فنعم الوفاق وإلا فعهدة اثباتها على قائلها، كما أن ما ورد من أنه يؤكل ما فيه الرأس ـ كخبر إسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام: «في رجل ضرب غزالاً بسيفه حتى أبانه أيأكله؟ قال: نعم يأكل مما يلي الرأس ويدع الذنب»[3] أو يؤكل أكبر الجزئين ـ كقول أبي عبدالله عليه السلام: «إذا قطعه جدلين فارم بأصغرهما وكل الأكبر وإن أعتدلا فكلهما»[4] من الشواذ التي امرنا بردها إلى أهلها مع عدم المخالفة لقواعد المذهب فضلاً عن المخالفة معها.

(٨٧) جامع هذه الأمور الاستيلاء الفعلي عليه، وحينئذٍ فالدليل على

---

(١) الوسائل باب: ١٦ من أبواب الصيد الحديث: ٤ وغيره.

(٢) الوسائل باب: ٢٤ من أبواب الصيد الحديث: ٢.

(٣) (٤) الوسائل باب: ٣٥ من أبواب الصيد ٢ و ٤.

أحدها: وضع اليد عليه وأخذه حقيقة مثل أن يأخذ رجله أو قرنه أو جناحه أو شده بحبل ونحوه (٨٨).

ثانيها: وقوعه في آلة معتادة للاصطياد بها كالحبالة والشرك والشبكة ونحوها (٨٩) إذا نصبها لذلك (٩٠).

ثالثها: أن يصيّره غير ممتنع (٩١)، ويمسكه بآلة مثل ما إذا رماه فجرحه جراحة منعته عن العدو أو كسر جناحه فمنعه عن الطيران، سواءً كانت الآلة من الآلات المحلّلة للصيد كالسهم والكلب المعلّم أو من غيرها كالحجارة والخشب والفهد والباز والشاهين وغيرها (٩٢)، ويعتبر في هذا

حصول الملكية وجدان كل من تأمل وتفكر فيقال بالشكل الأول البديهي الإنتاج: الصيد من المباحات الأولية، وكل ما كان كذلك يملك بالاستيلاء الفعلي عليه فالصيد يملك بالاستيلاء الفعلي عليه، مع أن الحكم من مسلّمات الفقه إن لم يكن من ضرورياته، وتأتي الإشارة إلى بعض الأخبار في ضمن المسائل الآتية، ويجري هذا الكلام في جميع المباحات الأصلية ولا اختصاص له بالصيد، ويأتي في إحياء الموات وحيازة المباحات وصيد الأسماك بعض الكلام إن شاء الله تعالى.

(٨٨) كإلقاء ثوب عليه أو سد طريق فراره أو غير ذلك مما هو كثير.

(٨٩) من الآلات المستحدثة في هذه الأعصار لهذا الغرض في البر والبحر والجو.

(٩٠) حتى ينسب الصيد إليه بالتسبيب وإلا فهو باق على إباحته الأولية هذا مضافاً إلى الإجماع وظواهر الأدلة ـ كما سيأتي ـ منطوقاً أو مفهوماً.

(٩١) فيخرج حينئذٍ موضوعاً عن الاصطياد بالنسبة إلى غيره لما مر من أن الصيد المباح هو الحيوان الممتنع فإذا خرج عن الامتناع باستيلاء الغير عليه يكون للمستولي عليه هذا مضافاً إلى الاتفاق والمنساق من الأدلة.

(٩٢) ومن ذلك وضع دواء في الماء أو نشر رائحة في الهواء أو غير ذلك

أيضاً أن يكون إعمال الآلة بقصد الاصطياد والتملك (٩٣)، فلو رماه عبثاً أو هدفاً أو لغرض آخر لم يملكه الرامي (٩٤) فلو أخذه شخص آخر بقصد التملك ملكه (٩٥).

(مسالة ١٧): الظاهر أنه يلحق بآلة الاصطياد كل ما جعل وسيلة لإثبات الحيوان وزوال امتناعه ولو بحفر حفيرة في طريقه ليقع فيها فوقع فيها، أو باتخاذ أرض وإجراء الماء عليها لتصير موحلة فيتوحل فيها أو فتح باب البيت وإلقاء الحبوب فيه لتدخل فيه العصافير فدخلت فأغلق عليها الباب (٩٦).

نعم، لو عشعش الطير في داره لم يملكه بمجرد ذلك، وكذا لو توحل حيوان في أرضه الموحلة (٩٧)

مما كثر استعماله للاستيلاء على الحيوان.

(٩٣) لأصالة عدم الاختصاص به إلا بهذا القصد، وأصالة بقاء الحيوان على اباحته الأولية إلا أن يقصد اصطياده مباشرة أو تسبيباً مضافاً إلى الإجماع وظواهر الأدلة.

(٩٤) لأصالة بقاء الصيد على إباحته الأولية وأصالة عدم حصول الملكية إلا بالقصد، ولو شك في تحقق قصد الملكية وعدمه فمقتضى الأصل عدمه.

(٩٥) لوجود المقتضي حينئذٍ للملكية وهو بقاء الحيوان على إباحته وفقد المانع عنها كما لا يخفى.

(٩٦) كل ذلك لتحقق الاستيلاء عليه وتقدم أن المناط كله إنما هو تحقق الاستيلاء عليه، وما ذكر في الأدلة إنما هو لمجرد الطريقية المحضة لا للموضعية الخاصة ولذا تعدينا إلى جميع الوسائل المستحدثة.

(٩٧) لأصالة بقاء الإباحة في الصيد، وأصالة عدم حدوث الملكية لصاحب الدار والأرض.

ما لم يجعلها كذلك لأجل ذلك (٩٨)، فلو أخذه إنسان بعد ذلك ملكه وإن عصى في دخول داره أو أرضه بغير إذنه (٩٩).

(مسألة ١٨): لو سعى خلف حيوان حتى أعياه ووقف عن العدو لم يملكه ما لم يأخذه فلو أخذه غيره قبل أن يأخذه ملكه (١٠٠).

(مسألة ١٩): لو وقع حيوان في شبكة منصوبة للاصطياد ولم تمسكه الشبكة لضعفها وقوّته فانفلت منها لم يملكه ناصبها، وكذا إذا أخذ الشبكة وانفلت بها من دون أن يزول عنه الامتناع فإن صاده غيره ملكه ورد الشبكة إلى صاحبها (١٠١).

---

(٩٨) لأنه لو جعلها موحلة لأجل الاصطياد يكون ذلك من التسبب إلى الاصطياد فيملكه صاحب الارض لا محالة، وكذا لو جعل داره معرضاً لعش الطيور حتى يصطادها.

(٩٩) أما حصول الملكية للآخذ فلوجود المقتضي وهو بقاء الصيد على اباحته الاولية وفقد المانع عنها كما هو معلوم.

وأما العصيان فبضرورة من الدين وتقدم أن الصيد بالآلة الغصبية لا ينافي تحقق الملكية فضلاً عما إذا كان الغصب في طريق أخذ الصيد لا في نفس الآلة.

(١٠٠) أما عدم ملكية الساعي خلف الحيوان فللأصل ولعدم الاستيلاء عليه بوجه من الوجوه، ومجرد السعي والإعياء أعم من الاستيلاء عليه كما هو معلوم، وأما تحقق الملكية للآخذ فلتحقق الاستيلاء عليه مضافاً إلى الإجماع والنصوص منها قول علي عليه السلام: «للعين ما رأت ولليد ما أخذت»[1]، وعنه عليه السلام أيضاً: «الطائر إذا ملك جناحيه فهو صيد وهو حلال لمن أخذه»[2].

(١٠١) أما عدم ملكية صاحب الشبكة للصيد في الفرعين فللأصل ولفرض

---

(١) الوسائل باب: ٣٨ من أبواب الصيد.

(٢) الوسائل باب: ٣٧ من أبواب الصيد الحديث: ٣.

نعم، لو أمسكته الشبكة وأثبتته ثم انفلت منها بسبب من الأسباب الخارجية لم يخرج بذلك عن ملكه (١٠٢)، كما لو أمسكه بيده ثم انفلت منها وكذا لو مشى بالشبكة على وجه لا يقدر على الإمتناع (١٠٣) فإنه لناصبها فلو أخذه غيره لم يملكه بل يجب أن يرده إليه (١٠٤).

عدم تحقق الاستيلاء منه عليه، وليس لمجرد الدخول في الشبكة موضوعية للملكية بل المناط كله تحقق الاستيلاء عليه كما مر، وأما أنه لو صاده غيره ملكه فلبقاء الحيوان على الإباحة الأولية وتحقق الصيد الجامع للشرائط فلابد من تأثيره أثره، وأما وجوب رد الشبكة إلى صاحبها فلقاعدة «على اليد ما أخذت حتى تؤديه» الحاكم بها العقل والشرع والعرف كما تقدم في كتاب الغصب البحث عنها.

(١٠٢) لاستصحاب بقاء الملكية بعد الثبوت في الشبكة فالأقسام أربعة:

الأول: عدم الثبوت أصلاً في الشبكة.

الثاني: الثبوت فيها ولكنه مشى بالشبكة وهو غير ممتنع.

الثالث: الشك في أنه هل ثبت فيها أو لا.

الرابع: الثبوت فيها عرفاً لكنه انفلت منها لعوارض خارجية ـ سماوية أو أرضية اختيارية أو غيرها ـ والحكم في غير الأخير أنه لآخذه لأصالة عدم تحقق الملكية لناصب الشبكة وأصالة بقاء الصيد على الإباحة، وأما في القسم الأخير فهو لناصب الشبكة لفرض تحقق الملكية ثم زوالها بالعوارض الخارجية كما لو أخذ الصيد بيده ثم أزيلت يده عنه لجهة من الجهات.

(١٠٣) لخروجه عن موضوع الصيد حينئذٍ بسبب عدم قدرته على الإمتناع فيكون لصاحب الشبكة لا محاله لأنه هو الذي أخرجه عن امتناعه.

(١٠٤) أما عدم ملكه له فللأصل بعد صيرورة الصيد لصاحب الشبكة. وأما وجوب الرد فلقاعدة «اليد» كما مر.

(مسألة ٢٠): لو رماه فجرحه لكن لم يخرجه عن الامتناع فدخل داراً فأخذه صاحب الدار ملكه بأخذه لا بدخول الدار (١٠٥)، كما أنه لو رماه ولم يثبته فرماه شخص آخر فهو للثاني لا الأول (١٠٦).

(مسألة ٢١): لو أطلق الصائد صيده من يده فإن لم يقصد الإعراض عنه لم يخرج عن ملكه ولا يملكه غيره باصطياد (١٠٧)، وإن قصد الإعراض وزوال ملكه عنه فالظاهر أنه يصير كالمباح (١٠٨) جاز اصطياده

---

(١٠٥) أما جواز أخذه فلفرض بقاء امتناعه فهو من المباحات الأوّلية حينئذٍ فيجوز للكل أخذه.

وأما تملكه بالأخذ فلما مر من الإجماع والنصوص كقول علي عليه السلام: «للعين ما رأت ولليد ما أخذت»[1]، وأما عدم تحقق الملكية بمجرد دخول الدار، فلعدم تسبب منه لذلك في التملك فيكون من حصول المسبب بلا سبب وهو محال.

نعم، لو كان ملتفتاً إلى هذه الجهة وفتح باب الدار لأجل هذا الغرض يملكه بدخول الدار حينئذٍ.

(١٠٦) لفرض زوال امتناعه بالثاني دون الأول فيكون تملُّكه له بلا سبب وهو باطل، بخلاف الثاني لفرض حصول سبب التملُّك منه في الحيوان الممتنع فلابد من ترتب المسبب عليه وإلا يلزم الخلف.

(١٠٧) أما عدم الخروج عن ملك الصائد الأول فلاستصحاب بقاء ملكه، وأما عدم ملكية الغير له فلأصالة عدم حدوث الملكية بالنسبة إليه.

(١٠٨) البحث في نظير المقام من جهات:

الأولى: هل يكون الإعراض عن شيء من حيث هو موجباً لخروجه عن

---

(١) الوسائل باب: ٣٨ من أبواب الصيد الحديث: ١.

ملكية المعُرِض أو لا؟ مقتضى استصحاب بقاء الملكية هو الثاني إلا أن تكون في البين أمارة معتبرة على زوالها بحيث يستهجن عرفاً اعتبار الملكية بالنسبة إلى المعُرِض عنه، كما في بعض الأنقاض والفضولات اليسيرة التي لا يعتنى بها ولا أثر لها حتى يتحفظ بها، فلو إدعى صاحبها ملكيتها يستنكر ويستهجن منه ذلك نوعاً فلا وجه لاستصحاب الملكية حينئذٍ لوجود أمارة عرفية على الخلاف، وهي تختلف اختلافاً كثيراً بحسب الأشخاص والأزمنة والأمكنة، وليست في البين ضابطة كلية في جميع الموارد يحكم بها وأما في غير ذلك فلا بأس باستصحاب بقاء الملكية والأقسام ثلاثة:

الأول: ما يصح فيه اعتبار بقاء الملكية عرفاً.

الثاني: ما لا يصح فيه ذلك.

الثالث: ما يشك في اعتبار بقائها وعدمه ولا وجه لجريان الاستصحاب فيه كما هو معلوم هذا بحسب الاستصحاب.

وأما بحسب الاخبار فمقتضى إطلاق قول علي عليه السلام: «للعين ما رأت ولليد ما أخذت»[1]، حصول الملكية للآخذ، وفي صحيح ابن سنان عن الصادق عليه السلام: «مَن أصاب مالاً أو بعيراً في فلاة من الأرض قد كلّت وقامت وسيّبها صاحبها مما لم يتبعه فأخذها غيره فأقام عليها وانفق نفقته حتى احياها من الكلال ومن الموت فهي له ولا سبيل له عليها انما هي مثل الشيء المباح»[2]، وظهوره في حصول الملكية مما لا ينكر.

الثانية: الإعراض عن الشيء.. **تارة**: قصدي اختياري كالقاء الفضلات والقمامة ونحوهما خارج الدار مثلاً.

وأخرى: انطباقي قهري كما إذا غرق مال لشخص ولا يرجى الظفر به أوضاع كذلك، وكذا الاموال التي يستولى عليها الظلمة بحيث لا يرجى رفع

---

(١) الوسائل باب: ٣٨ من أبواب الصيد الحديث: ١.

(٢) الوسائل باب: ١٣ من أبواب اللقطة: ٢ ج الحديث: ١٧.

لغيره ويملكه (١٠٩)، وليس للأول الرجوع إلى الثاني بعدما ملكه على الأقوى (١١٠).

(مسألة ٢٢): انما يملك غير الطير بالاصطياد إذا لم يعلم كونه ملكاً

ظلمهم عنها، وهل يشمل كلامهم في أن الإعراض يوجب زوال الملكية القسم الثاني من الإعراض أو يختص بالقسم الأول؟ والشك في الشمول وعدمه يكفي في عدم الشمول إلا مع وجود قرينة معتبرة على الشمول، ولكن إطلاق ما مر من صحيح ابن سنان يشمل كلاً من قسمي الإعراض، وتقدم في كتاب الإجارة[1]، ما ينفع المقام كما سيأتي في كتاب القضاء ما يتعلق بالمقام.

الثالثة: ظاهر النص والفتوى حصول إباحة التصرف حتى المتوقفة على الملك للآخذ، وحينئذٍ لا ثمرة للنزاع في أنه هل يصير ملكاً للآخذ أو لا؟ وقد تعرضنا لبعض المقام في المعاطاة في أول كتاب البيع فراجع، وهل هذه الإباحة إباحة مالكية أو شرعية؟ لا بأس بكل منهما أما الأولى فلأن طرح المال في معرض استفادة كل وارد عليه إباحة فعلية بالنسبة إلى الآخذ كما أن دفع المأكول عند الضيف إباحة له إلا أن الثانية إباحة شخصية والأولى إباحة نوعية.

وأما الثانية فلظاهر قول الصادقعليه السلام فيما مر من صحيح ابن سنان: «أنما هي مثل الشيء المباح»، ولا ثمرة عملية بل ولا علمية في البحث عن أنها إباحة مالكية أو شرعية.

(١٠٩) أما الأول فلأنه مباح ويجوز اصطياد كل مباح بالضرورة الفقهية والنصوص الكثيرة التي مر بعضها.

وأما الثاني فلأن اصطياد كل مباح موجب لتملك الصائد له نصاً كما تقدم وإجماعاً.

(١١٠) لزوال ملك الأول بدخول صيده في الإباحة المطلقة وتحقق ملكية

---

(١) تقدم في ج: ١٩ صفحة: ٢١٠.

للغير (١١١)، ولو من جهة وجود آثار اليد التي هي أمارة على الملك فيه كما إذا كان طوق في عنقه أو قرط في أذنه أو شدّ حبل في أحد قوائمه(١١٢) وأما إذا علم ذلك (١١٣) لم يملكه الصائد بل يرد إلى صاحبه إن عرفه وإن لم يعرفه يكون بحكم اللقطة ومجهول المالك (١١٤)، وأما

الثاني و«الناس مسلطون على أموالهم»[1]، فلا يصح أخذه منه بغير رضاه مضافاً إلى ما مر من ظاهر النص والفتوى.

(١١١) لأنه مع إحراز كونه ملكاً للغير يخرج عن موضوع الاصطياد وملك الصائد له تخصصاً لما مر غير مرة من أن الصيد وملكية الصائد له إنما يتحقق في المباح الأصلي دون ما كان ملكاً للغير.

(١١٢) لأن هذه كلها أمارات معتبرة على استيلاء الغير عليه ودخوله تحت يد الغير، وبعد استيلاء الغير عليه يخرج عن موضوع الصيد تخصصاً ولا وجه حينئذٍ للتمسك بإطلاق الأدلة الدالة على أن الاصطياد يوجب ملكية الصائد[2]، لعدم جريان تلك الأدلة في الفرض تخصصاً ويستفاد ما قلناه من مجموع الروايات[3]، منطوقاً ومفهوماً مضافاً إلى مسلّمية الحكم لديهم.

(١١٣) يكفي الاطمينان العرفي ولو لم يكن من العلم المنطقي.

(١١٤) أما وجوب رده إلى صاحبه مع حرمته فلقاعدة «اليد» بل الأدلة الأربعة كما تقدم غير مرة[4]، وأما كونه من مجهول المالك مع عدم معرفته فلتحقق موضوعه فيترتب عليه الحكم قهراً، وتقدم بعض الكلام في الخمس ويأتي في كتاب اللقطة إن شاء تعالى أيضاً.

---

(١) البحار ج: ٢ صفحة ٢٧٢ الطبع الحديث.

(٢) راجع الوسائل باب: ٣٧ و٣٨ من أبواب الصيد.

(٣) الوسائل باب: ٣٦ من أبواب الصيد.

(٤) راجع ج: ٢١ صفحة: ٢٨٧.

الطير فإن كان مقصوص الجناحين كان بحكم ما علم أن له مالكاً (١١٥) فيرد إلى صاحبه إن عرف وإن لم يعرف كان لقطة (١١٦).

وأما إن ملك جناحيه يتملك بالاصطياد (١١٧) إلا إذا كان له مالك معلوم فيجب عليه رده إليه (١١٨)، والأحوط فيما إذا علم أن له مالكاً ولم يعرفه أن يعامل معه معاملة اللقطة ومجهول المالك كغير الطير (١١٩).

---

(١١٥) لفرض إحراز جريان اليد عليه عرفاً فيخرج عن موضوع الاصطياد قهراً مضافاً إلى الإجماع ومفهوم نصوص كثيرة منها قول علي عليه السلام: «لا بأس بصيد الطير إذا ملك جناحيه»[١]، وعن الصادق عليه السلام في خبر زرارة: «في رجل صاد حماماً أهلياً، قال: إذا ملك جناحه فهو لمن أخذه»[٢] والمراد بملك الجناح كما في بعض الروايات أو الجناحين كما في بعضها الآخر[٣] القدرة على الطيران.

(١١٦) لعين ما تقدم في سابقه من غير فرق.

(١١٧) للإجماع والنصوص منها قول أبي عبدالله عليه السلام: «إذا ملك الطائر جناحه فهو لمَن أخذه»[٤]، وتدل عليه عمومات أدلة الصيد وإطلاقاتها منطوقاً ومفهوماً كما تقدم.

(١١٨) نصوصاً وإجماعاً بل ضرورة من الفقه فعن أبي الحسن عليه السلام في خبر محمد بن الفضيل: «عن صيد الحمامة تسوى نصف درهم أو درهماً، قال عليه السلام: إذا عرفت صاحبه فرده عليه وإن لم تعرف صاحبه وكان مستوي الجناحين يطير بهما فهو لك»[٥].

(١١٩) مقتضى انطباق عنوان مجهول المالك عليه لغة وعرفاً هو الجزم

---

(١) (٢) (٣) الوسائل باب: ٣٧ من أبواب الصيد الحديث: ٤ و٥ و٢.

(٤) الوسائل باب: ٣٧ من أبواب الصيد الحديث: ١.

(٥) الوسائل باب: ٣٦ من أبواب الصيد الحديث: ٢.

(مسألة ٢٣): لو صنع برجاً لتعشيش الحمام فعشعشت فيه لم يملكها(١٢٠)، خصوصاً لو كان الغرض حيازة ذرقها مثلاً (١٢١) فيجوز لغيره صيدها ويملك ما صاده (١٢٢)، بل لو أخذ حمامة من البرج ملكها وإن أثم من جهة الدخول فيه بغير إذن مالكه (١٢٣)، وكذلك فيما إذا عشعشت في بئر مملوك فأنه لا يملكها مالك البئر (١٢٤).

بكونه من أفراده كما في غير الطير لكن احتمال شمول إطلاق قوله عليه السلام: «لليد ما أخذت»[1]، لهذا الفرد أيضاً منع عن الجزم بالفتوى.

(١٢٠) لأن حيازة المباحات وتملكها قصدية اختيارية المفروض عدم قصده للحيازة والتملك.

نعم، لو وضع البرج لغرض حيازة الحمام وتملكه يملكه حينئذٍ لوجود المقتضي وفقد المانع.

(١٢١) لأن المحاز وما توجه اليه القصد هو الررق دون نفس الحمام بخلاف الصورة الأولى فإن نفس الحمام كان ملحوظاً في الجملة فيحتمل اسراء حكم الحيازة إليه ولكنه احتمال بدوي لا وجه له.

(١٢٢) أما أصل جواز صيده فلأصالة الإباحة، وعموم الأدلة.

وأما حصول الملكية فلفرض بقائه على الإباحة الأولية فيكون المقتضي للملكية موجوداً والمانع مفقوداً.

(١٢٣) أما جواز الأخذ فلأصالة الإباحة.

وأما الاثم بالدخول بغير إذن صاحبه فهو معلوم بالضرورة.

(١٢٤) لأصالة عدم حدوث الملكية إلا إذا حفر البئر لأجل اصطياد الحمام

---

(١) الوسائل باب: ٣١ من أبواب الذبائح الحديث: ٨.

(مسألة ٢٤): الظاهر أنه يكفي في تملك النحل غير المملوكة أخذ أميرها (١٢٥)، فمن أخذه من الجبال مثلاً واستولى عليه يملكه ويملك كل ما تتبعه من النحل مما تسير بسيره وتقف بوقوفه وتدخل الكن وتخرج منه بدخوله وخروجه.

(مسألة ٢٥): لو صاد مجنون حيواناً يحل صيده إن تحقق منه القصد وسائر الشرائط وكذا المرأة (١٢٦).

كما تقدم في غير المقام.

(١٢٥) لأن الاستيلاء على الأمير المطاع استيلاء على المأمور المطيع عرفاً واعتباراً، وكذا كل ما كان من هذا القبيل من الطيور ونحوها.

(١٢٦) لشمول إطلاق الأدلة لهما من غير تقييد بلا فرق في الصيد بين الإرسال والرمي أو التمليك.

فصل في ذكاة السمك والجراد

ذكاة السمك إما بإخراجه من الماء حياً أو بأخذه بعد خروجه منه قبل موته (١٢٧)، سواء كان ذلك باليد أو بآلة كالشبكة ونحوها (١٢٨)، فلو وثب على الجدد أو نبذه البحر إلى الساحل أو نضب الماء الذي كان فيه حل لو

---

(١٢٧) للنص والإجماع في كل منهما، قال أبو عبدالله عليه السلام: «إن السمك ذكاته إخراجه حياً من الماء ثم يترك حتى يموت»[١]، وقال عليه السلام أيضاً في جملة من الأخبار: «صيد الحيتان أخذها»[٢]، وعن موسى بن جعفر عليهما السلام في الموثق: «إن أخذتها قبل أن تموت ثم ماتت فكلها، وإن ماتت قبل أن تأخذها فلا تأكلها»[٣]، وأما قوله عليه السلام: «لا تأكل ما نبذه الماء من الحيتان، وما نضب الماء عنده فذلك المتروك»[٤]، فلابد من حمله على ما إذا مات قبل الأخذ.

(١٢٨) للإطلاق والاتفاق والسيرة، والتصريح بالشبكة في بعض النصوص[٥]، فيصح ما اشتهر بين الفقهاء من أن تذكية السمك اثبات اليد عليه حتى لا يموت في الماء.

فالاستيلاء على السمك حيازة له وتذكية بالنسبه إليه سواء مات بعد الاستيلاء عليه في خارج الماء أو قطعت اجزاؤه حياً أو ضرب حتى يموت أو ابتلع حياً كصغار السمك، ويدل على ذلك كله إطلاق قول علي عليه السلام: «السمك

---

(١) الوسائل باب: ٣١ من أبواب الذبائح الحديث: ٨.

(٢) راجع الوسائل باب: ٣٢ من أبواب الذبائح الحديث: ١١ و٩.

(٣) (٤) الوسائل باب: ٣٤ من أبواب الذبائح الحديث: ١ و٦.

(٥) راجع الوسائل باب: ٣٥ من أبواب الذبائح.

أخذه انسان قبل أن يموت (١٢٩) وحرم لو مات قبل الأخذ (١٣٠)، وإن ادركه حياً ناظراً إليه على الأقوى (١٣١).

(مسألة ١): لا يشترط في تذكية السمك عند اخراجه من الماء أو اخذه بعد خروجه التسمية، كما أنه لا يعتبر في صائده الإسلام (١٣٢)، فلو أخرجه

والجراد إذا أخرج من الماء حياً فهو ذكي، والأرض للجراد مصيدة وللسمك قد تكون أيضاً»[١].

(١٢٩) إجماعاً ونصوصاً تقدم بعضها .

(١٣٠) للأصل وظواهر النصوص منطوقاً[٢]، مضافاً إلى ظهور الإجماع.

(١٣١) وهو المشهور ولم يعرف الخلاف إلا من نهاية الشيخ رحمه الله فإكتفى في الحلّية بادراكه خارج الماء يضطرب وإن لم يأخذه، لبعض الاطلاقات اللازم حملها على صورة الأخذ[٣] ولخبر أبي حفص عن الصادق عليه السلام: «إن علياً عليه السلام كان يقول في صيد السمك إذا أدركها وهي تضطرب ببدنها وتحرك ذنبها وتطرف بعينها فهي ذكاتها»[٤]، وقريب منه غيره ولكن أسقطها عن الاعتبار إعراض المشهور والمعارضة بما هو الارجح من وجوه كما مر.

(١٣٢) كل ذلك للإطلاق والاتفاق وصحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام «سألته عن صيد الحيتان وإن لم يسم؟ فقال: لا بأس»[٥]، وعنه عليه السلام: «عن صيد المجوس؟ فقال: لا بأس إذا أعطوكه احياء والسمك أيضاً وإلافلا تجوز شهادتهم إلا أن تشهده»[٦]، وفي صحيح الحلبي عنه عليه السلام أيضاً: «انه سئل عن صيد المجوس للحيتان حين يضربون عليها بالشباك ويسمون بالشرك؟ فقال: لا

---

(١) الوسائل باب: ٣٧ من أبواب الذبائح الحديث: ٣.

(٢) راجع الوسائل باب: ٣٤ من أبواب الذبائح الحديث: ١.

(٣) (٤) الوسائل باب: ٣٤ من أبواب الذبائح الحديث: ٤ و٥ و٢.

(٥) (٦) الوسائل باب: ٣٢ من أبواب الذبائح الحديث: ١ و٣ .

كافر أو أخذه فمات بعد أخذه حل (١٣٣) سواء كان كتابياً أو غيره (١٣٤).

نعم، لو وجده في يده ميتاً لم يحل أكله (١٣٥) ما لم يعلم أنه قد مات خارج الماء بعد اخراجه أو اخذه بعد خروجه (١٣٦) وقبل موته، ولا يحرز ذلك بكونه في يده ولا بقوله لو اخبر به (١٣٧) بخلاف ما إذا كان في يد المسلم فانه يحكم بتذكيته حتى يعلم خلافها (١٣٨).

(مسألة ٢): لو وثبت من الماء سمكة إلى السفينة لم تحل ما لم تؤخذ باليد ولم يملكه السفّان ولا صاحب السفينة بل كل من اخذه ملكه (١٣٩).

بأس بصيدهم إنما صيد الحيتان أخذه»[١]، إلى غير ذلك من الأخبار.

(١٣٣) للإطلاق ـ كما مر ـ والاتفاق وظواهر النصوص منطوقاً ومفهوماً كما تقدم.

(١٣٤) لإطلاق قولهم عليهم السلام: «انما صيد الحيتان أخذها»[٢]، مضافاً إلى ما مر وصحيح الحلبي: «صيد المجوسي ـ إلى أن قال ـ ويسمون بالشرك»[٣].

(١٣٥) لأصالة عدم التذكية إلا إذا قامت عليها حجة معتبرة.

(١٣٦) لتحقق التذكية حينئذٍ فيحل قهراً.

(١٣٧) لعدم الاعتبار بيده ولا بقوله إلا إذا علم بالخلاف.

(١٣٨) لاعتبار قول المسلم ويده وسوقه في التذكية نصاً[٤]، واجماعاً بين المسلمين.

(١٣٩) أما عدم حليته ما لم يؤخذ باليد فلأصالة عدم التذكية بعد كون تذكية السمك اخذه من الماء حياً كما تقدم، والمفروض عدم تحقق ذلك.

وأما عدم ملكية السفّان ولا صاحب السفينة له فللأصل بعد عدم حصول تسبب منهما للتملك والحيازة، وأما أن كل من اخذه ملكه فلوجود المقتضي له ـ

---

(١) الوسائل باب: ٣٢ من أبواب الذبائح الحديث: ٩.

(٢) (٣) الوسائل باب: ٣٢ من أبواب الذبائح الحديث: ٥ و٩.

(٤) الوسائل باب: ٢٩ من أبواب الذبائح.

نعم، لو قصد صاحب السفينة الصيد بها بإن جعل في السفينة ضوءً بالليل ودق بشيء كالجرس لتثب فيها السموك فوثبت فيها، فالوجه انه يملكها ويكون وثوبها فيها بسبب هذا الصنع بمنزلة اخراجها حياً فيكون به تذكيتها (١٤٠).

(مسألة ٣): لو نصب شبكة أو صنع حظيرة في الماء لاصطياد السمك فكل ما وقع وإحتبس فيهما ملكه فإن أخرج ما فيها من الماء حياً حل بلا اشكال (١٤١) وكذا لو نضب الماء وغار ولو بسبب جزره فماتت فيهما بعد نضوبه (١٤٢)، وأما لو ماتت في الماء فهل هي حلال أم لا؟ قولان أشهرهما

وهو بقاء السمك على الإباحة الأولية وتحقق الاخذ مع القصد ـ وفقد المانع عن التملك فتحصل الملكية له لا محالة.

(١٤٠) أما حصول الملكية فلتحقق التسبب لها بهذا الصنع فتحصل لا محالة لأن التسبيب للملكية أقسام ومراتب وهذا من أحدها.

وأما تحقق التذكية فلصدق الإخراج من الماء حياً فينطبق عليه قولهم عليهم السلام ذكاة الحيتان اخراجها من الماء حياً على ما تقدم في الروايات، ولا فرق في الإخراج من الماء حياً بين أن يكون بمباشرة اليد أو بتسبيب الآلة واعمال الحيلة أي حيلة وآلةٍ كانت من جوف الماء أو من سطحه أو من الهواء أو غيره.

(١٤١) أما ثبوت الملكية لما احتبس فيهما فلفرض أنه نصب الشبكة أو صنع الحظيرة لأجل اصطياد السمك فتحقق منه التسبيب للملكية فتحصل لا محالة وإلا يلزم الخلف، وأما عدم الإشكال في الحلّية فلفرض خروج السمك من الماء حياً فتحل بلا إشكال لما مر من النص والإجماع.

(١٤٢) أما الملكية فلتحقق سبب الحيازة فتملك لا محالة.

وأما الحلية فلتحقق الاخذ بالآلة والموت خارج الماء فيحل

وأحوطهما الثاني بل لا يخلو من قوة (١٤٣).

نعم، لو اخرج الشبكة من الماء فوجد بعض ما فيه من السمك أو كُـلّه ميتاً ولم يدر أنه قد مات في الماء أو بعد خروجه لا يبعد البناء عـلى الثـاني

بلا إشكال.

(١٤٣) نسب ذلك إلى الشهرة وعن الجواهر وصفها بالعظمة، وعن المستند انكار كونها عظيمة لصحيح عبدالرحمن بن سيابة عـن الصـادق عليه السلام «السـمك يصاد ثم يجعل في شيء ثم يعاد في الماء فيموت فيه، فقال: لا تأكل لأنه مات في الذي فيه حياته»[1]، وعنه عليه السلام أيضاً: «رجل اصـطاد سـمكة فـربطها بـخيط وأرسلها في الماء فماتت أتؤكل؟ فقال عليه السلام: لا»[2]، وعنه أيـضاً: «رجـل صـاد سمكاً وهن أحياء ثم اخرجهن بعد مامات بعضهن فقال: ما مات فلا تأكله فإنه مات فيما كان فيه حياته»[3].

وعن العمّاني حلّية ما مات في الآلة المعمولة في الصيد للصحيح عنه عليه السلام أيضاً: «الحظيرة من القصب تجعل في الماء للحيتان فيدخل فيها الحيتان فيموت بعضها فيها، فقال: لا بأس به إن تلك الحظيرة إنما جعلت ليصاد بها»[4]، وفي صحيح محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «في رجل نصب شبكة في الماء ثم رجـع إلى بـيته وتـركها منصوبة فـأتاها بـعد ذلك، وقـد وقـع فـيها سـمك فيموتنّ،فقال: ما عملت يده فلا بأس بأكل ما وقع فـيها»[5]، والسـند صـحيح والدلالة معتبرة والمعارضة بين قسمي الأخبار متحققة، وحـمل القسـم الأول على الكراهة حمل شايع في الفقه، وحمل القسم الثاني على ما إذا مـات فـي خارج الماء كما عن صاحب الجـواهـر بـعيد عـن سياقه فـتصل النـوبة إلى المرجحات الخارجية المنحصرة بالشهرة، وهي مع القسـم الأول إذ لم يـعمل

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٣٣ من أبواب الذبائح الحديث: ٢ و ١.

(٣) (٤) (٥) الوسائل باب: ٣٥ من أبواب الذبائح الحديث: ١و٣ و ٢.

وحلية اكله(١٤٤).

بالقسم الثاني إلا العمّاني واستظهر من المحقق الاردبيلي والسبزواري ومال إليه في المستند أيضاً، لكن البحث في الشهرة المرجحة للقسم الأول هل هي اجتهادية أو تعبدية؟ وأصالة عدم التعبدية في أنظار الفقهاء إلا ما خرج بالدليل تعين الأولى، فلا وقع لمثل هذه الشهرة حتى تكون مرجحة في هذه المسألة العامة البلوى خصوصاً في هذه الأعصار التي تموت في المكائن الحديثة الصائدة للأسماك في داخل الماء آلاف منها على ما يقولون وجريان أصالة عدم التذكية مع العلم بتحقق التذكية في بعضها لا وجه له.

إن قيل: إن القسم الأول معلّل وبناؤهم على أن الخبر المعلّل مقدم على غيره عند المعارضة.

يقال: القسم الثاني أيضاً كذلك، مع أن كون التعليل من المرجحات لم يثبت بدليل عقلي ولا نقلي.

(١٤٤) كما عن الشيخ واستحسنه المحقق في الشرايع، والبحث فيه ..

تارة: بحسب الأصل .

وأخرى: بحسب الأدلة، أما الأولى فاستصحاب بقاء الحياة إلى ما بعد الخروج يكفي في الحلية لوقوع الموت حينئذٍ في خارج الماء وجداناً بعد اثبات الحياة بالأصل أو بطريق آخر، ولا فرق فيه بينما إذا علم تاريخ الخروج وشك في تاريخ الموت وعدمه لأنه حينئذٍ يصير من سنخ الموضوعات المركبة المتحقق بعض اجزائها بالأصل وبعض أجزائها بالوجدان، ومع جريان هذا الأصل لا تجري أصالة عدم التذكية كما لا يخفى.

نعم، لو أريد بجريان نفس الأصل إثبات أن الموت وقع بعد الخروج من الماء فهو مثبت لا ينفع.

وأما الثانية: فاستدل للحلية..

تارة: بما مر من الصحيحين السابقين أحدهما لعبد الرحمن بن سيابة عن الصادقعليه السلام والآخر لمحمد بن مسلم عن أبي جعفرعليه السلام.

وأخرى: بقول أبي عبداللهعليه السلام في صحيح مسعدة بن صدقة: «إذا ضرب صاحب الشبكة فما أصاب فيها من حي أو ميت فهو حلال ما خلا ما ليس له قشر ولا يؤكل الطافي من السمك»[1]، وعن علي بن جعفر عن أخيهعليه السلام: قال «سألته عن الصيد نحبسه فيموت في مصيدته أيحل أكله؟ قالعليه السلام: إذا كان محبوساً فكله فلا بأس»[2].

وثالثة: بالمستفيضة الدالة على أنه إذا اجتمع الحلال والحرام فهو حلال إلا ان يعرف الحرام بعينه[3].

ونسب إلى المشهور الحرمة واستدل لهم ...

تارة: بما ورد من أنه ما اجتمع فيه الحلال والحرام إلا وغلب الحرام[4].

وأخرى: بمامر من الأخبار الدالة على أن ما مات فيما فيه حياته لا تحل[5].

وثالثة: تحمل الأخبار ـ المتقدمة ـ الدالة على الحلية على غير المحصور.

ورابعة: بأصالة عدم التذكية.

ونوقش في الكل أما الأولى فلا ريب في أنه من باب مطلق الرجحان والتنزه بقرينة غيره.

وأما الثاني فهو صحيح فيما إذا احرز ذلك بوجه معتبر لا فيما إذا لم يمكن إثبات الموت في الماء بوجه معتبر.

(١) (٢) الوسائل باب: ٣٥ من أبواب الذبائح الحديث: ٤ و٦.

(٣) الوسائل باب: ٦١ من أبواب الاطعمة المباحة وباب: ٤ من أبواب ما يكتسب به.

(٤) مستدرك الوسائل باب: ٤ من أبواب ما يكتسب به الحديث: ٥ ويستفاد ذلك من الروايات باب: ٣٦ من أبواب الاطعمة المحرمة.

(٥) الوسائل باب: ٣٣ من أبواب الذبائح.

(مسألة ٤): لو أخرج السمك من الماء حياً ثم أعاده إلى الماء مربوطاً أو غير مربوط فمات فيه حرم (١٤٥).

(مسألة ٥): لو طفى السمك على الماء وزال امتناعه بسبب من الأسباب ـ مثل أن ضرب بمضراب أو بلع ما يسمى بالزهر في لسان بعض الناس أو غير ذلك ـ فان ادركه إنسان واخذه واخرجه من الماء قبل أن يموت حل (١٤٦)، وإن مات على الماء حرم (١٤٧)، وإن ألقى الزهر احد فبلعه السمك وصار على وجه الماء لم يملكه الملقي ما لم يأخذه فلو أخذه غيره ملكه (١٤٨) من غير فرق بين ما إذا لم يقصد سمكاً معيناً(١٤٩)، كما إذا القاه في الشط فبلعه بعض السموك أو قصد سمكاً معيناً والقاه له فبلعه فطفى على الماء على

وأما الثالث: فهو بلا شاهد عليه من عقل أو نقل.

وأما الأخير فلا وجه له مع استصحاب بقاء الحياة وطريق الاحتياط واضح.

(١٤٥) لأنه مات فيما فيه حياته مع أنه منصوص في الجملة[1] كما مر.

(١٤٦) لأنه أخذ من الماء حياً فمقتضى الإطلاق والاتفاق حليته.

(١٤٧) لأنه مات فيما فيه حياته فتحرم بلا إشكال.

(١٤٨) أما أنه لم يملكه الملقي فلفرض أنه لم يأخذه وقد مر أن تملك السمك يحصل بالأخذ، وأما أنه يملكه من أخذه بقصده فلوجود المقتضي له ـ وهو البقاء على الإباحة الاولية وتحقق الأخذ وفقد المانع فلابد من ترتب الأثر عليه.

(١٤٩) لعدم تحقق الحيازة حينئذٍ، لاعتبار توجه القصد فيها إلى ما هو متعين.

---

(١) الوسائل باب: ٣٥ من أبواب الذبائح.

إشكال في الثاني لاحتمال كونه كإثبات صيد البر وازالة امتناعه (١٥٠) بالرمي، وقد مر في بابه أنه للرامي فلا يملكه غيره بالاخذ، وكذلك الحال فيما إذا أُزيل امتناع السمك باستعمال آلة كما لو رماه بالرصاص فطفى على الماء وفيه حياة بل الأمر فيه أشكل، لقوة احتمال كونه ملكاً لراميه (١٥١) لا لمن اخذه.

(مسألة ٦): لا يعتبر في حلية السمك بعدما أُخرج من الماء حيا أو اخذ حياً بعد خروجه أن يموت خارج الماء بنفسه، فلو قطّعه قبل أن يموت ومات بالتقطيع بل لو شواه حيا حل أكله، بل لا يعتبر في حله الموت من أصله فيحل بلعه حيا بل لو قطع منه قطعة واعيد الباقي إلى الماء حل ما قطعه سواء مات الباقي في الماء أم لا (١٥٢).

نعم، لو قطع منه قطعة وهو في الماء حياً أو ميتاً لم يحل ما قطعه(١٥٣).

(مسألة ٧): الصيد بالمكائن ـ أو السفن ـ الحديثة ينقسم إلى أقسام:

نعم، لو كان الزهر مما يصاد به سموك كثيرة غير محدودة، وكان قاصداً لذلك وكان الصائد قادراً على حيازة الجميع كان من القسم الثاني حينئذٍ.

(١٥٠) لأن الأخذ باليد طريق لحصول الاستيلاء عليه بقرينة ورود الشبكة في الروايات، والظاهر أنها أيضاً إنما وردت من باب المثال في كل وجه حصل الاستيلاء العرفي عليه تحصل الملكية، وبإزالة امتناع السمك يحصل الاستيلاء عليه فتحصل الملكية.

(١٥١) والعرف يشهد بذلك، ومتشرعة صياد الأسماك يعترفون به أيضاً.

(١٥٢) كل ذلك للإطلاق وظهور الاتفاق.

(١٥٣) لأصالة عدم التذكية وكونه من الجزء المبان من الحي قبل الأخذ والتذكية فلا وجه للحلية.

الأول: ما إذا صاد السمك ومات خارج الماء (١٥٤).

الثاني: ما إذا جعل السمك في صندوق مثلا ومات في الصندوق في داخل الماء ولكن لم يكن في الصندوق ماء (١٥٥).

الثالث: موت السمك في الشبكة بسبب الاصطدام في الشبكة المحيطة به (١٥٦).

الرابع: تجفيفه في الماء بواسطة الآلات الحديثة (١٥٧).

الخامس: تسممه قبل الاخذ ثم اخذه بعد التسمم بالشبكة (١٥٨).

السادس: الشك في أنه من أي الأقسام (١٥٩).

---

(١٥٤) فيحل الصيد بلا إشكال لشمول الأدلة الدالة على الحلية لهذا القسم كما تقدم.

(١٥٥) يشمل إطلاق أدلة الحلية لهذه الصورة أيضاً لصدق انه لم يمت فيما فيه حياته بل مات فيما ليس فيه ماء أصلاً وكون الصندوق في الماء لا يلزم كون السمك في الماء كما هو معلوم.

(١٥٦) مع عدم صدق كون موته في الماء، وكذا مع الشك فيه وفي غيره لا يحل.

(١٥٧) حكمه حكم الصورة السابقة.

(١٥٨) إن أخرج من الماء حياً حلال وإلا فهو حرام.

(١٥٩) مع إحراز الإخراج من الماء حياً وكون الموت بعد الإخراج يحل ومع العدم يحرم حتى في صورة الشك، وقالوا في وجه ذلك أن أصالة بقاء الحياة فيه إلى ما بعد الإخراج يكون من الأصل المثبت، ويمكن أن يقرر بنحو لا يكون من الأصل المثبت فيقال باستصحاب بقاء الحياة فيه فيحل أكله خارج الماء، بل يصح استصحاب أصل الحلية بناءً على جواز أكل السمك حياً.

(مسألة ٨): ذكاة الجراد اخذه حياً (١٦٠)، سواء كان باليد أو بالآلة (١٦١) فلو مات قبل اخذه حرم (١٦٢)، ولا يعتبر فيه التسمية ولا إسلام الآخذ كما مر في السمك (١٦٣).

نعم، لو وجده ميتاً في يد الكافر لم يحل ما لم يعلم باخذه حياً ولا يجدى يده ولا اخباره في إحراز ذلك كما تقدم في السمك (١٦٤).

(مسألة ٩): لو وقعت نار في أجَمة ونحوها فاحرقت ما فيها من الجراد لم يحل (١٦٥) وإن قصده المحرق (١٦٦) نعم، لو أحرقها أو شواها أو طبخها

---

(١٦٠) إجماعاً ونصوصاً منها قول علي عليه السلام: «الأرض للجراد مصيدة وللسمك قد تكون أيضاً»[1]، ومنها ما عن أبي الحسن عليه السلام: «صيده ذكاته»[2].

(١٦١) لظهور الإطلاق والاتفاق عليه.

(١٦٢) لأصالة عدم تحقق التذكية المعتبرة فيه.

(١٦٣) أرسلوا إرسال المسلمات اتحادهما في هذه الجهات.

(١٦٤) يجرى عين ما قلناه فيه في المقام لكون الحكم على طبق القواعد العامة فيجري في الامثال والنظائر.

(١٦٥) لعدم تحقق الاصطياد وللإجماع والنص، ففي خبر عمار بن موسى عن الصادق عليه السلام: «سئل عن الجراد إذا كان في قراح فيحرق ذلك القراح فيحرق ذلك الجراد وينضج بتلك النار هل يؤكل؟ قال عليه السلام: لا»[3].

وأما خبر عمار عنه عليه السلام أيضاً: «سألته عن الجراد يشوى وهو حي؟ قال: لا بأس به»[4]، فمحمول على ما بعد الأخذ والاصطياد.

(١٦٦) لإطلاق ما مر من النص والفتوى الشامل لهذه الصورة أيضاً مضافاً

---

(١) الوسائل باب: ٣٧ من أبواب الذبائح الحديث: ٣.

(٢) الوسائل باب: ٣٢ من أبواب الذبائح الحديث: ٨.

(٣) (٤) الوسائل باب: ٣٧ من أبواب الذبائح الحديث: ٥ و٦.

بعد ما أخذت قبل أن تموت حلّ (١٦٧)، كما مرّ في السمك كما أنه لو فرض كون النار آلة صيد الجراد بأنه لو أججها اجتمعت من الأطراف وألقت أنفسها فيها فأججّها لذلك فاجتمعت واحترقت بها لا يبعد حلية ما احرقت بها من الجراد، لكونها حينئذٍ من آلات الصيد كالشبكة والحظيرة للسمك.

(مسألة ١٠): لا يحل من الجراد ما لم يستقل بالطيران (١٦٨) وهو المسمى بالدبّا ـ على وزن العصا ـ وهو الجراد إذا تحرك ولم تنبت بعد أجنحته.

إلى أصالة عدم التذكية الشاملة لها.

(١٦٧) للإطلاق والاتفاق بعد تحقق الأخذ والاصطياد.

(١٦٨) نصوصاً وإجماعاً منها صحيح ابن جعفر عن أخيه موسى عليه السلام قال: «سألته عن الدبا من الجراد أيؤكل؟ قال: لا يحل حتى يستقل بالطيران»[1].

ثم انه يستفاد من توسعة الأمر في التذكية أنه لا يعتبر في صيد السمك والجراد البلوغ والذكورة والعقل، فيحل صيد الصبي والمرأة والمجنون كل ذلك لما تقدم وتفضل من الله العظيم.

---

(١) الوسائل باب: ٣٧ من أبواب الذبائح الحديث: ١.

الذباحة وأحكامها

والكلام في الذابح وآلة الذبح وكيفيته وبعض الأحكام المتعلقة به في طي مسائل:

شرائط الذابح والذبح

(مسألة ١): يشترط في الذابح أن يكون مسلماً (١) أو بحكمه

من أفضل نِعَم الله عزوجل علينا تحليل جملة من الحيوانات تنمية لابداننا واصلاح ما يصلحه ذلك، كما ان من أفضل الطافه تعالى تحريم جملة منها صوناً لنا عن المضار والمهالك، ثم سهل علينا طريق تذكية ما أحل بأيسر السبل إليها وجعل في كل يوم كثيراً من الأنعام تضحية للإنسان لعله يشعر بهذه النعمة العظمى من الكريم المنان ويرتدع عن طاعة الشيطان.

(١) إجماعاً بل ضرورة من المذهب ونصوصاً كثيرة منها قول علي عليه السلام في خبر محمد بن قيس: «ذبيحة من دان بكلمة الإسلام وصام وصلى لكم حلال إذا ذكر اسم الله تعالى عليه»[1]، وقوله عليه السلام: «صام وصلى» انما هو من باب الطريقية لإحراز الإسلام لا لكونهما شرطاً في حلية الذبيحة.

وأما قول أبي جعفر عليه السلام: «كل ذبيحة المشرك إذا ذكر اسم الله عليها وأنت تسمع»[2]، فلابد من حمله على التقية أو رده الى أهله.

(١) الوسائل باب: ٢٨ من أبواب الذبائح الحديث: ١.

(٢) الوسائل باب : ٢٧ من أبواب الذبائح الحديث: ٣٢.

كالمتولد منه (٢) فلا تحل ذبيحة الكافر مشركا كـان أم غـيره (٣)، حـتى الكتابي على الأقوى (٤).

(٢) لأنه مسلم فيجري عليه جميع أحكام الإسلام، مضافاً إلى الإجماع على كفاية الإسلام الحكمي في مورد اعتبار الإسلام الحقيقي.

(٣) لشمول الإطلاق والاتفاق لهما خصوصاً مثل قول الرضاعليه السلام في خبر زكريا: «إني أنهاك عن ذبيحه كل مَن كان على خلاف الذي أنت عليه وأصحابك إلا في وقت الضرورة إليه»[1]، ولابد من حمله على المخالفة الموجبة للكـفر ومثل قول أبي جعفرعليه السلام: «لا تحل ذبائح الحرورية»[2]، وأما صحيح الحلبي عن الصادقعليه السلام قال: «سألته عن ذبيحة المرجئ والحروري؟ فقال: كل وقر واستقر حتى ما يكون»[3]، فعلامة التقية فيه ظاهرة.

والمرجئة قوم يقولون إن الإيمان قول بلا عمل ويطلق عليهم الجـبرية أيضاً، والحروراء قرية قريبة من الكوفة اجتمع فيها الخوارج يقال في النسـبة إليها الحرورية، وعنهعليه السلام أيضاً في خـبر أبـي بـصير قـال: «ذبـيحة النـاصب لا تحل»[4]، وأما قول أبي جـعفرعليه السلام: «لا تأكـل ذبـيحة النـاصب إلا أن تسـمعه يسمي»[5]، فلابد من حمله على التقية، وعن الصادقعليه السلام: «مَن زعم أن الله يجبر العـباد عـلى المـعاصي أو يكـلفهم مـا لا يـطيقون فـلا تأكـلوا ذبـيحته»[6]، وعنهعليه السلام أيضاً: «مَن زعم أن لله وجهاً كالوجوه فقد أشـرك، ومـن زعـم ان له جوارح كجوارح المخلوقين فـهو كـافر بـالله فـلا تـقبلوا شـهادته ولا تأكـلوا ذبيحته»[7]، والمستفاد من المجموع عدم حلية ذبيحة مطلق مَن حكم بكـفره شرعاً بأي وجه كان ذلك سواء كان كافراً أصلياً أو مرتداً ملياً كان أو فطرياً.

(٤) هذه إحدى المسائل التي اختلفت فيها الأخبار اختلافاً شديداً كـما

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٢٨ من أبواب الذبائح الحديث: ٥ و٣.

(٣) (٤) (٥) (٦) (٧) الوسائل باب: ٢٨ من أبواب الذبائح الحديث: ٨ و٢ و٧ و٩ و١٠.

في مسألة أكثر النفاس ومسألة فصول الأذان والأقامة ومسألة حكم ركعتى الأخيرتين من الرباعية ومسألة السلام المخرج عن الصلاة، وأخبار المقام على أقسام:

الأول: المطلقات الدالة على المنع كقول الصادقعليه السلام الوارد في ذبيحة اليهودي: «لا تأكل من ذبيحته ولا تشتر منه»[١]، وعنهعليه السلام أيضاً في خبر إسماعيل ابن جابر: «لا تأكل من ذبائح اليهود والنصارى ولا تأكل من آنيتهم»[٢]، وعن أبي إبراهيم في خبر المثنى: «في ذبيحة اليهودي والنصراني فقال لا تقربوها»[٣]، إلى غير ذلك مما سيق هذا المساق، وهي موافقة لأصالة عدم التذكية وموافقة مع المشهور ومخالفة للتقية ومجموعها بعد رد بعضها إلى بعض آب عن التقييد فتكون من محكمات أخبار الباب فلابد من العمل بها إلا أن يقوم دليل قطعي على الخلاف.

الثاني: خبر يونس بن بهمن عن أبي الحسن الرضاعليه السلام: «أهدى إليّ قرابة لي نصراني دجاجاً وفراخاً قد شواها وعمل لي فالوذجة فآكله؟ فقالعليه السلام: لا بأس به»[٤]، وخبر اسماعيل بن عيسى قال: «سألت الرضاعليه السلام عن ذبائح اليهود والنصارى وطعامهم؟ فقال: نعم»[٥]، وفيه: أنه قاصر السند وموافق للعامة ومخالف للمشهور ومعارض بما هو أرجح منها من جهات فكيف يصح الاعتماد عليه؟!

الثالث: ما علّقت الحلّية والحرمة على تحقق التسمية وعدمه فيحل في الأول دون الأخير، وهي أخبار كثيرة منطوقاً ومفهوماً منها قول الباقرينعليهما السلام في الصحيح في ذبائح أهل الكتاب: «فإذا شهدتموهم وقد سمّوا اسم الله فكلوا ذبائحهم وإن لم تشهدوهم فلا تأكلوا، وإن أتاك رجل مسلم فأخبرك أنهم سمّوا

---

(١) (٢) (٣) الوسائل باب: ٢٧ من أبواب الذبائح الحديث: ١ و١٠ و٣٠.

(٤) (٥) الوسائل باب: ٢٧ من أبواب الذبائح الحديث: ٤٠ و٤١.

فكل»[١]، وقريب منه غيره وفيه: أولاً معارضته بما عن الصادقعليه السلام في خبر زيد الشحام قال: «سئل أبو عبداللهعليه السلام عن ذبيحة الذمي؟ فقال: لا تأكله إن سمى وإن لم يسم»[٢].

وثانياً: سقوط اعتباره بإعراض أصحابنا وموافقة غيرنا.

وثالثاً: بما رواه أبو بصير قال: «سألت أبا عبداللهعليه السلام عن ذبيحة اليهودي؟ فقال: حلال، قلت: وإن سمى المسيح؟ قال: وانما سمى المسيح فانه إنما يريد الله»[٣]، ومثله غيره فيسقط حينئذٍ أثر التسمية وعدمها فلا يبقى موضوع لتلك الأخبار الكثيرة.

الرابع: خبر العقرقوفي قال: «كنت عند أبي عبداللهعليه السلام ومعنا أبو بصير وأناس من أهل الجبل يسألونه عن ذبائح أهل الكتاب، فقال لهم أبو عبداللهعليه السلام قد سمعتم ما قال الله عزوجل في كتابه، فقالوا له: نحب أن تخبرنا، فقال لهم: لا تأكلوها، فلما خرجنا قال أبو بصير: كلها في عنقي ما فيها فقد سمعته واباه جميعاً يأمران بأكلها، فرجعنا إليه، فقال لي أبو بصير سله فقلت له: جعلت فداك ما تقول في ذبائح أهل الكتاب؟ فقال: أليس قد شهدتنا بالغداة وسمعت؟ قلت: بلى، فقال: لا تأكلها»[٤]، وقريب منه غيره ومثل هذه الأخبار ظاهرة في أن الحكم كان مورد التقية فاستفادة الحكم الواقعي مما يظهر منه الجواز لا وجه له كما هو واضح عند اولى الألباب بعد التأمل في أخبار الباب، فان المستفاد منها ومن التواريخ أن اهل الكتاب كانوا يتصدون ذبائح المسلمين باشراف من السلطة، وفي مثله لابد للإمامعليه السلام أن يبين الحكم الواقعي في ضمن روايات مختلفة حسب اختلاف الخصوصيات والجهات كما هو دأبهم عليهم السلام في مثل هذه المسائل.

وهناك أقسام أخرى من الروايات أعرضنا عن ذكرها خوف الإطالة بعد وضوح الحكم.

---

(١)الوسائل باب: ٢٧ من أبواب الذبائح الحديث: ٣٨.

(٢) (٣) (٤) الوسائل باب : ٢٧ من أبواب الذبائح الحديث: ٥ و٣٦ و٢٥.

ولا يشترط فيه الإيمان (٥) فتحل ذبيحة جميع فرق الإسلام (٦) عدا النواصب، والمحكوم بكفرهم وهم المعلنون بعداوة اهل البيت عليهم السلام كالخارجي وإن أظهر الإسلام (٧).

(مسألة ٢): لا يشترط فيه الذكورة ولا البلوغ ولا غير ذلك، فتحل ذبيحة المرأة فضلاً عن الخنثى وكذا الحائض والجنب والنفساء والطفل إذا كان مميزاً والأعمى والأغلف وولد الزنا (٨).

---

(٥) لظواهر الأدلة المشتملة على الإسلام والمسلم ـ كما تقدم بعضها ويأتي بعضها الآخر ـ مضافاً إلى السيرة الفتوائية والعملية قديماً وحديثاً، وما نسب إلى بعض من اعتبار الإيمان بالمعنى الأخص وهو مبني على كفر غير المؤمن، وقد أثبتنا بطلان المبنى فلا وجه للبناء.

وأما قول أبي الحسن عليه السلام لزكريا بن آدم: «إني انهاك عن ذبيحة كلّ مَن كان على خلاف الذي انت عليه وأصحابك إلا في وقت الضرورة إليه»[1]، فلابد من حمله على مجرد الإسلام أو جعله مما أستدل به على كفر غير أهل الحق، وقد اثبتوا خلافه في محله أو رده إلى أهله.

(٦) للاتفاق والإطلاق خصوصاً مثل قول علي عليه السلام في خبر محمد بن قيس: «ذبيحة من دان بكلمة الإسلام وصام وصلى لكم حلال إذا ذكر اسم الله تعالى عليه»[2]، وقوله عليه السلام: «صام وصلى» ليس شرطاً في حلية الذبيحة، وإنما ذكر عليه السلام ذلك لأجل احراز إسلامه لا لموضوعية فيهما وكونهما شرطاً في الحلية.

(٧) تقدم ما يتعلق بكفرهم في كتاب الطهارة عند تعداد النجاسات فراجع .

(٨) كل ذلك للإطلاق والاتفاق ونصوص خاصة، فعن الباقرين عليهما السلام:

---

(١) الوسائل باب: ٢٨ من أبواب الذبائح الحديث: ٥ .

(٢) الوسائل باب: ٢٨ من أبواب الذبائح الحديث: ١.

(مسألة ٣): يشترط في الذبح أن يكون بالحديد مع الاختيار (٩) فان

«أن ذبيحة المرأة إذا أجادت الذبح وسمت فلا بأس بأكله وكذلك الصبي وكذلك الأعمى إذا سدّد»[١]، وعن الرضا عليه السلام في خبر المرزبان: «لا بأس بذبيحة الصبي والخصي والمرأة إذا اضطروا إليه»[٢]، وفي وصية النبي صلى الله عليه وآله لعلي عليه السلام: «يا علي ليس على النساء جمعة -إلى أن قال-: ولا تذبح إلا عند الضرورة»[٣]، ويمكن حمل ما ورد على أنها لا تذبح إلا عند الضرورة على ضرب من الكراهة بعد ظهور الإتفاق على عدم اعتبار الضرورة في حلية ذبيحة المرأة والغلام، وفي صحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام قال: «كانت لعلي بن الحسين عليهما السلام جارية تذبح له إذا أراد»[٤]، وظهوره في عدم الضرورة والإضطرار مما لا ينكر وكذا في المداومة والتكرار، وعن الصادق عليه السلام: «لا بأس بأن يذبح الرجل وهو جنب»[٥]، وعنه عليه السلام أيضاً في ذبيحة الأغلف، قال: «كان علي عليه السلام لا يرى به بأسا»[٦]، وفي خبر المرزبان قال: «سئل أبو الحسن الرضا عليه السلام عن ذبيحة ولد الزنا قد عرفناه بذلك؟ قال: لا بأس به والمرأة والصبي إذا اضطروا إليه»[٧]، وفي غير صورة الإضطرار محمول على الكراهة، وسئل علي عليه السلام: «عن الذبائح على غير طهارة فرخص فيه»[٨].

وأما الطفل غير المميز والمجنون والسكران فلا تحل ذبيحتهم لعدم حصول القصد منهم وعدم الاعتبار به لو حصل اتفاقاً.

(٩) إجماعاً ونصوصاً منها قول أبي جعفر عليه السلام في صحيح محمد بن مسلم: «لا ذكاة إلا بحديدة»[٩]، وقريب منه غيره والظاهر عدم الفرق

---

(١) (٢) (٣) الوسائل باب: ٢٣ من أبواب الذبائح الحديث: ٨ و ١٠ و ٣.

(٤) الوسائل باب: ٢٣ من أبواب الذبائح الحديث: ٩.

(٥) (٦) الوسائل باب: ١٧ من أبواب الذبائح.

(٧) الوسائل باب: ٣٥ من أبواب الذبائح.

(٨) مستدرك الوسائل باب: ١٥ من أبواب الذبائح الحديث: ١.

(٩) الوسائل باب: ١ من أبواب الذبائح الحديث: ١.

ذبح بغيره مع التمكن منه لم يحل (١٠) وإن كان من المعادن المنطبعة كالصفر والنحاس والذهب والفضة وغيرها.

نعم، لو لم يوجد الحديد وخيف فوت الذبيحة بتأخير ذبحها جاز بكل ما يفري اعضاء الذبح ولو كان قصباً أو ليطة أو حجارة حادة أو زجاجة أو غيرها (١١).

بين أقسام الحديد.

(١٠) للأصل والإجماع والنصوص منها قول أبي عبدالله عليه السلام في خبر أبي بكر الحضرمي: «لا يؤكل ما لم يذبح بحديدة»[١]، وعن الحلبي قال: «سألت أباعبدالله عليه السلام عن ذبيحة العود والحجر والقصبة؟ فقال: قال علي عليه السلام: لا يصلح إلا بالحديدة»[٢].

(١١) نصوصاً وإجماعاً منها صحيح الشحام قال: «سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل لم يكن بحضرته سكين أيذبح بقصبة؟ فقال: اذبح بالحجر وبالعظم وبالقصبة والعود إذا لم تصب الحديدة إذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلا بأس به»[٣]، وقريب منه خبر عبدالرحمن بن الحجاج وغيره.

وفي النبوي صلى الله عليه وآله؛ «امرر الدم بما شئت واذكر اسم الله»[٤]، المحمول على صورة الاضطرار جمعاً وإجماعاً، والليطة بفتح اللام القشرة الظاهرة من القصب.

وتشهد له القاعدة المعروفة «الضرورات تبيح المحضورات»، وقاعدة «نفي الضرر والحرج»، وقاعدة «عدم جواز تفويت المال مع إمكان الاستفادة منه بالوجه الحلال».

ثم أن الأقسام خمسة:

الأول: الاضطرار الفعلي إلى الذبح والاضطرار إلى الذبح بغير الحديد

---

(١) (٢) الوسائل باب: ١ من أبواب الذبائح الحديث:٣ و٢.

(٣) الوسائل باب: ٢ من أبواب الذبائح الحديث: ٣.

(٤) سنن ابن ماجة كتاب الذبائح باب: ٥ الحديث: ٣١٧٦.

نعم، في وقوع الذكاة بالسن والظفر مع الضرورة إشكال (١٢) وان

لعدم وجدان الحديد.

الثاني: الاضطرار الفعلي إلى الذبح مع وجود الحديد لأجل الاحتياج إلى شحذه واخراجه عن غمده مثلاً بحيث لو فعل ذلك ماتت الذبيحة، والظاهر شمول الأدلة للصورتين.

الثالث: عدم وجود الحديد إلى مده يوم مثلاً ويضطر في آخر اليوم إلى ذبيحة، هل يجوز له أن يذبحه في أول اليوم وتكون حلالاً؟ هذا القسم مبنى على انه هل يجوز البدار في التكاليف الاضطرارية أو لا يجوز؟ وتقدم البحث عنه في الأصول والأحوط عدم جوازه.

الرابع: إيجاد الاضطرار بالاختيار بان كان عنده سكين فالقاه في البحر مثلاً، وهذا القسم مبني على أن التكاليف الاضطرارية هل تشمل ما إذا وجد الاضطرار بالاختيار أو لا؟ مقتضى الإطلاق الشمول وإن كان الأحوط خلافه.

الخامس: تحقق الاضطرار إلى الذبح بغير الحديد لاجل تقية أو ظلم ظالم أو نحو ذلك مقتضى إطلاق المقام الحلية.

(١٢) نسب الجواز إلى عامة المتأخرين لأن المناط كله إنما هو قطع الحلقوم وفري الاوداج نصاً ـ كصحيح الشحام المتقدم وخبر عبدالرحمن بن الحجاج ـ وفتوىً، ويتحقق ذلك بكل منهما فلا مجرى حينئذٍ لأصالة عدم التذكية.

ونسب عدم الجواز إلى جمع واستدلوا ..

تارة: بأصالة عدم التذكية .

وأخرى: بالإجماع.

وثالثة: بقول النبي صلى الله عليه وآله: «ما انهار الدم وذكر اسم الله عليه فكل غير السن والظفر فإن السن عظم والظفر مُدي الحبشة»(١)، وقريب منه قول علي عليه السلام: «لا

---

(١) سنن ابن ماجة كتاب الذبائح باب: ٥ الحديث :٣١٧٨.

كان الوقوع لا يخلو من رجحان (١٣).

(مسألة ٤): الواجب في الذبح قطع تمام الأعضاء الأربعة (١٤) الحلقوم وهو مجرى النفس دخولاً وخروجاً والمرئ وهو مجرى الطعام

بأس بذبيحة المرود والعود واشباهها ما خلا السن والعظم»[١].

والكل مخدوش أما الأول فلا وجه له مع كثرة المخالف وكونه اجتهادياً.

وأما الأخير فلقصور السند فلا يصلح لاثبات حكم شرعي، وأما قول علي عليه السلام فيحمل على مطلق المرجوحية مع وجود غيره.

(١٣) تمسكاً بالعموم والإطلاق الدال على الحلية المؤيدة بقاعدة «إباحة المحظورات عند الضرورات»، الموافق لسهولة الشريعة المقدسة فيحمل انصراف العموم والإطلاق عنه كما انه يحتمل انصراف النبوي والعلوي إلى المتصل دون المنفصل.

(١٤) أرسل ذلك إرسال المسلمات الفقهية وعدَّ ذلك في عداد الضروريات الفقهية إن لم تكن مذهبية، وعليه السيرة المستمرة الفتوائية والعملية قديماً وحديثاً، ولكن لم نظفر على لفظ: «الأوداج الأربعة» بالمعنى المطابقي وإن كان يستفاد ذلك منها التزاماً، لأن الموجود فيها «إذا فرى الأوداج فلا بأس بذلك»[٢]، وقوله عليه السلام: «إذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلا بأس»[٣]، وقوله عليه السلام: «الرأس موضع الذكاة»[٤]، وقوله عليه السلام: «النحر في اللبَّة والذبح في الحلق»[٥]، وجميع هذه التعبيرات بعد رد بعضها إلى بعض يلازم فري الأوداج الأربعة.

---

(١) الوسائل باب: ٢ من أبواب الذبائح الحديث: ٥.

(٢) (٣) الوسائل باب: ٢ من أبواب الذبائح الحديث: ١ و٣.

(٤) (٥) الوسائل باب: ٣ من أبواب الذبائح الحديث: ٣ و١.

والشراب ومحله تحت الحلقوم والودجان وهما العرقان الغليظان (١٥) المحيطان بالحلقوم أو المري (١٦)، وربما يطلق على هذه الأربعة الأوداج الأربعة (١٧)، واللازم قطعها رأساً (١٨) فلا يكفي شقها من دون قطعها وفصلها (١٩).

---

(١٥) ويطلق عليهما الوريدان أيضاً.

(١٦) الترديد باعتبار مقام الأثبات فان بعضهم عرّفوهما بانهما: محيطان بالحلقوم، وآخرون بأنهما: محيطان بالمري.

وهذا النزاع ساقط أصلاً لأن الأوداج الأربعة متصلة بعضها مع بعض ولها وحدة اعتبارية اتصالية بلا فرق بين أن يقال: انهما متصلان بالحلقوم أو بالمرى لاتصال الأجزاء بعضها مع بعض في لحاظ الوحدة الأتصالية الاعتبارية، ولعله لذلك اكتفى في النص بقطع الحلقوم لأن قطعه ملازم لقطع الأجزاء بالتمام كما هو ظاهر النص[1]، المكتفى به كما هوالمشاهد ويعترف به أهل الخبرة بهذه الأمور.

(١٧) إطلاق هذه الجملة المركبة من اصطلاح الفقهاء ولفظ الاوداج منفرداً ورد في النص كما مر.

(١٨) للإجماع وظهور النصوص المتقدمة في ذلك.

(١٩) لأصالة عدم التذكية وظهور الفتاوى والنصوص في قطع الأربع كما مر، ويظهر من الشهيد الثاني الاكتفاء بقطع الحلقوم فقط لما مر من الحديث.

وفيه: أنه من قصر النظر على خبر واحد مع قطع النظر عن البقية وقطع النظر عن مراجعة كلمات الأجلة، وهو مستلزم لتأسيس فقه جديد لا يرتضيه المتشرعة فضلاً عن الفقهاء.

---

(١) الوسائل باب: ٣ من أبواب الذبائح.

(مسألة ٥): محل الذبح في الحلق تحت اللحيين على نحو يقطع به الأوداج الأربعة (٢٠)، واللازم وقوعه تحت العقدة المسماة في لسان أهل

---

(٢٠) الاوداج ما يربط الرأس بالجثة ويتكوّن العنق منها وطولها وقصرها يدور مدار طول العنق وقصره، ومنتهى طرف منها في الرأس ويتشعب إلى عروق دقيقة منتشرة في الرأس، ومنتهى الطرف الآخر في الجثة كذلك، ويكفي قطعها في أي جزء وقع القطع من الامتداد الطولي الواقع فيما بين اللحيين وفوق الجثة، ولم يرد تحديد لخصوص محل القطع في هذا الامتداد الطولي في الأخبار وكلمات فقهائنا الاخيار قال في الجواهر: «بقي شيء كثر السؤال عنه في زماننا هذا وهو دعوى تعلق الاعضاء الأربعة بالخرزة التي تكون في عنق الحيوان المسماة بالجوزة على وجه إذا لم يبقها الذابح في الرأس لم يقطعها اجمع أو لم يعلم بذلك وان قطع نصف الجوزة، لكن لم أجد لذلك أثراً في كلام الأصحاب ولا في النصوص، والمدار على صدق قطعها تماماً أجمع وربما كان الممارسون بذلك العارفون أولى من غيرهم في معرفة ذلك».

أقول: لو كان الامر كذلك لاهتم الرواة بسؤاله ووجب على الإمام بيانه في هذا الأمر الابتلائي العظيم، ولوجب على الفقهاء نقله وشرحه حتى لا يختفي الأمر إلى زمان صاحب الجواهر، وقال ﷺ في موضع آخر من كتابه: «واما ما هو متعارف في زماننا هذا من اعتبار جعل العقدة التي في العنق المسماة في لسان أهل هذا الزمان بالجوزة في الرأس على وجه يكون القطع من تحتها فلم أجد له أثراً في شيء من النصوص والفتاوى اللّهم إلا أن لا يحصل قطع الاوداج الأربعة بدون ذلك، ولا أقل من الشك والأصل عدم التذكية».

أقول: وعلى هذا يعتبر ذلك في مقام الاثبات لا الثبوت وهو أيضاً مشكل لأنه لو كان كذلك لأشير إليه في بيان إمامٍ أو سؤال راو أو كلام فقيه، ولِمَ سكت الجميع عن ذلك إلى أن ظهر في ألسن الناس في زمان صاحب الجواهر.

هذا الزمان بالجوزة وجعلها في الرأس دون الجثة والبدن بناءً على ما قد يدعى من تعلق الحلقوم أو الأعضاء الأربعة بتلك العقدة (٢١) على وجه لو لم يبقها الذابح في الرأس بتمامها ولم يقع الذبح بتمامها من تحتها لم تقطع الأوداج بتمامها، وهذا امر يعرفه أهل الخبرة الممارسون لذلك فإن كان الامر كذلك أو لم يحصل القطع بقطع الأوداج بتمامها بدون ذلك فاللازم مراعاته (٢٢)، كما انه يلزم ان يكون شيء من هذه الأعضاء الأربعة على الرأس حتى يعلم انها قد انقطعت وانفصلت عمايلي الرأس(٢٣).

(مسألة ٦): يشترط ان يكون الذبح من القدام (٢٤) فلو ذبح من القفا وأسرع الى ان قطع ما يعتبر قطعه من الأوداج قبل خروج الروح

---

(٢١) تقدم نقل ذلك كله من صاحب الجواهر﴿رحمه الله﴾وكل ذلك من مجرد النقل والدعوى بلا استناد إلى مدرك وثيق أو دليل معتبر.

نعم، لو شهد أهل الخبرة بهذه الأمور بذلك يعتبر قولهم لاعتبار قول اهل الخبرة بالأمور عند متعارف الناس.

(٢٢) لأصالة عدم التذكية عند الشك في حصولها لو لم يكن الشك مستنداً إلى الوسواس.

(٢٣) هذا ملازم لجعل الجوزة في طرف الرأس وليس شيئاً زائداً عليه.

(٢٤) نصوصاً وإجماعاً منها قول الصادق﴿عليه السلام﴾ في صحيح معاوية ابن عمار: «النحر في اللبّة والذبح في الحلق»[1]، ومنها قوله﴿عليه السلام﴾ في صحيح الشحام: «إذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلا بأس به»[2]، الظاهر في وقوع الذبح أولاً على الحلقوم وتقتضيه السيرة المستمرة أيضاً.

---

(١) الوسائل باب: ٣ من أبواب الذبائح الحديث: ١.

(٢) الوسائل باب: ٢ من أبواب الذبائح الحديث: ٣.

حرمت (٢٥).

نعم، لو قطعها من القدام لكن من الفوق بان ادخل السكين تحت الأعضاء وقطعها الى فوق لم تحرم الذبيحة (٢٦)، وان فعل مكروهاً بل الأحوط تركه (٢٧).

---

(٢٥) للأصل والإجماع وقول أبي جعفرعليه السلام في صحيح محمد بن مسلم: «لا تأكل ذبيحة لم تذبح من مذبحها»[١]، وقريب منه غيره.

(٢٦) للإطلاقات بعد صدق الذبح من الحلقوم، ولأصالة البراءة عن إعتبار هذا القيد، ولو كان معتبراً لكثر الاهتمام به بياناً من الإمامعليه السلام وسؤالاً من الناس في هذا الحكم العام البلوى.

(٢٧) المشهور هو الكراهة واقوالهم في المسألة بين الافراط والتفريط..

الأول: الكراهة.

الثاني: الحرمة التكليفية فقط كما نسب إلى بعض القدماء.

الثالث: الحرمة الوضعية وحرمة الذبيحة نسب ذلك إلى صاحب الغنية، والأصل في ذلك خبر حمران بن اعين عن الصادقعليه السلام قال: «سألته عن الذبح، فقال: إذا ذبحت فارسل ولا تكتف ولا تقلب السكين لتدخلها تحت الحلقوم وتقطعه إلى فوق، والارسال للطير خاصة، فان تردّى في جب أو وهدة من الأرض فلا تأكله ولا تطعمه فانك لا تدري التردي قتله أو الذبح وان كان شيء من الغنم فامسك صوفه أو شعره ولا تمسكن يداً ولا رجلاً فأما البقر فاعقلها واطلق الذنب وأما البعير فشد اخفافه إلى اباطه واطلق رجليه وان أفلتك شيء من الطير وانت تريد ذبحه أو ندّ عليك، فارمه بسهمك فإذا هو سقط فذكه بمنزلة الصيد»[٢]، والعجب من بعض القدماء حيث استفاد الكراهة من سنخ

---

(١) الوسائل باب: ٤ من أبواب الذبائح الحديث: ١.

(٢) الوسائل باب: ٣ من أبواب الذبائح الحديث: ٢.

(مسألة ٧): يجب التتابع في الذبح (٢٨) بان يستوفى قطع الاعضاء قبل زهوق الروح من الذبيحة (٢٩) فلو قطع بعضها وأرسلها حتى انتهت الى الموت ثم استأنف وقطع الباقي حرمت (٣٠) بل لا يترك

هذه النواهي كما في جملة من النواهي الواردة في أبواب الذبائح وحملها على الكراهة، وفى خصوص المقام استفاد الحرمة مع أن سياق تمام الحديث صدراً وذيلاً سياق الآدب والكراهة، واعجب من صاحب الغنية حيث ادعى الإجماع على الحرمة الوضعية.

ولا ريب أن القول بالحرمة فاسد ودعوى الإجماع على الحرمة الوضعية افسد، مع أن أصل الحديث قاصر سنداً فان رجال الحديث وإن كان كلهم ثقات وأبو هاشم الجعفري ثقة جليل القدر، ولكن أباه لم يعرف حاله، والمفروض أنه نقل الحديث عن أبيه، ومن ذلك كله يظهر ان الاظهر الكراهة لا الحرمة ولذا عبرنا عبارة سيدنا الاستاذ رحمه الله.

(٢٨) لأنه المنساق من الأدلة وعليه السيرة المستمرة فيرجع في غيره إلى أصالة عدم التذكية هذا هو المشهور.

ونسب إلى العلامة استحبابه تمسكاً بالإطلاق بعد صدق وقوع فري الأوداج على الحيوان الحي.

وفيه: أنه بعد كون المنساق عرفاً من الفري والذبح التتابع كيف يتمسك بالإطلاق؟ في مورد عدم صدقه أو صدق عدمه هذا إذا لم تكن الحياة مستقرة بعد وقوع الذبح الأول، وأما مع استقرارها فيصدق ذبح الحيوان بعد حمل التتابع المتعارف على الغالب فيصح التمسك بالإطلاق حينئذٍ، وأما مع الشك في الاستقرار وعدمه فالمرجع أصالة عدم التذكية بعد الشك في صدق الإطلاق.

(٢٩) هذا احد معني التتابع والمعنى الآخر كون العمل عملاً واحداً عرفاً من دون تخلل شيء آخر في البين مطلقاً ويأتي ذكره بعد ذلك.

(٣٠) لأن ما وقع أولاً لم يكف في ازهاق الروح، وما وقع ثانياً وقع على الميت لا على الحي فتجرى أصالة عدم التذكية فالاقسام ثلاثة:

الاحتياط(٣١) بأن لا يفصل بينها بما يخرج عن المتعارف المعتاد ولا يعد معه عملاً واحداً عرفاً بل يعد عملين وان استوفى التمام قبل خروج الروح منها.

(مسألة ٨): لو قطع رقبة الذبيحة من القفا وبقيت اعضاء الذباحة فان بقيت لها الحياة المستكشفة بالحركة ولو كانت يسيرة ذبحت وحلت (٣٢) وإلا لم تحل وصارت ميتة (٣٣).

الأول: ما إذا علم بكفاية ما وقع أولاً في إزهاق الروح.

الثاني: ما إذا علم بعدم كفايته فيه وبقاء الحياة المستقرة .

الثالث: ما إذا شك في أنه من اي القسمين فتحرم في الأول بعد استناد الموت إلى قطع تمام الاعضاء، وتحل في الثاني ان قطعت بقية الاعضاء لما يأتي، والمرجع في الأخير أصالة عدم التذكية مع عدم وجود امارة على استقرار الحياة في البين، ولعله بذلك يمكن أن يجمع بين الكلمات فراجعها وتأمل فيها.

(٣١) لتعارف ذلك بين الناس فإذا وضع السكين على حلقوم الذبيحة لا يسكن يد الذابح عن الحركة ولا يرفع الآلة إلا بعد تمام الاعضاء، ويمكن أن تكون الأدلة منزّلة على خصوص ذلك فلا إطلاق حينئذٍ في البين حتى يصح التمسك به، ولكنه مخالف لما يستفاد من مجموع الأدلة من التوسعة في هذا الأمر العام البلوى خصوصاً بعد كون المتصدين للمذابح العامة ليسوا من أهل الورع والتقوى فالتضييق في ذلك ربما يؤدي إلى العسر والحرج.

(٣٢) لوجود المقتضي للحلية وفقد المانع عنها فيؤثر الذبح الشرعي اثره لا محالة.

(٣٣) لوقوع الذبح على الميت فلا أثر له والمرجع حينئذٍ أصالة عدم التذكية.

(مسألة ٩): لو أخطأ الذابح وذبح من فوق العقدة ولم يقطع الأعضاء الأربعة فان لم تبق لها الحياة حرمت (٣٤) وان بقيت لها الحياة يمكن ان يتدارك بان يتسارع إلى ايقاع الذبح من تحت وقطع الاعضاء حلت (٣٥).

(مسألة ١٠): لو اكل الذئب مثلاً مذبح الحيوان وأدركه حياً فان اكل الأوداج من فوق أو من تحت وبقى مقدار من الجميع معلقة بالرأس أو متصلة بالبدن يمكن ذبحه الشرعي بأن يقطع ما بقي منها، وكذلك لو أكل بعضها كذلك كما إذا أكل الحلقوم بالتمام وابقى الباقي كذلك، وكان بعد حياً فلو قطع الباقي مع الشرائط وقعت عليه الذكاة وكان حلالاً (٣٦)، وأما إذا أكل التمام بحيث لم يبق شيء منها فالظاهر انه غير قابل للتذكية (٣٧).

---

(٣٤) لعدم اثر لما وقع من الذبح وعدم قابلية المحل لما سيقع منه فتحرم لا محالة.

(٣٥) لوجود المقتضي للحلية وفقد المانع عنها فيؤثر الذبح الشرعي أثره لا محالة، والظاهر أن الحكم كذلك في سائر الشرائط من التسمية والاستقبال والإسلام فلو تداركها في الذبح الثاني تحل ويجزي.

(٣٦) لفرض بقاء الحياة ووقع التذكية على الحيوان الحي فيكون حلالاً قهراً.

وتوهم أنه لا بد مع قطع الاعضاء الأربعة ومع فرض انه اكل بعضها بالتمام لا موضوع حينئذٍ للحلية ولو قطع ما بقي (لا وجه له) لأن قطع الأعضاء الأربعة انما هو في ظرف وجودها لا مع عدم بعضها، كما انه لو فرض أن الله تبارك وتعالى خلق حيواناً بعضو واحد من تلك الاعضاء أو اثنين أو ثلاثة فيجزى حينئذٍ قطع الموجود في الحلية.

(٣٧) عدم القابلية لها من باب السالبة المنتفية بانتفاء الموضوع كما هو المعلوم.

ما يعتبر في التذكية

(مسألة ١١): يشترط في التذكية الذبحية مضافاً الى ما مر أمور:

أحدها: الاستقبال بالذبيحة (٣٨) حال الذبح بان يوجه مذبحها ومقاديم بدنها إلى القبلة (٣٩) فان اخل به فان كان عامداً عالماً حرمت(٤٠)، وإن كان ناسياً أو جاهلاً أو خطأ في القبلة أو في العمل لم تحرم (٤١)، ولو لم يعلم جهة القبلة أو لم يتمكن من توجيهها إليها سقط

---

(٣٨) إجماعاً بل الضرورة من المذهب ونصوصاً مستفيضة منها قول أبي جعفرعليه السلام في صحيح محمد بن مسلم: «استقبل بذبيحتك القبلة»[(١)]، وقريب منه غيره.

(٣٩) لأن هذا هو المنساق من قولهعليه السلام: «استقبل بذبيحتك القبلة» واعتبار الزائد عليه منفي بالأصل والإطلاق، وأما خبر الدعائم: «إذا أردت أن تذبح ذبيحة فلا تعذّب البهيمة احد الشفرة واستقبل القبلة»[(٢)]، فمضافاً إلى قصور سنده لا ظهور في اعتبار الازيد من استقبال البهيمة.

(٤٠) إجماعاً ونصوصاً منها صحيح الحلبي عن الصادقعليه السلام: «سئل عن الذبيحة تذبح لغير القبلة؟ فقالعليه السلام: لا بأس إذا لم يتعمد»[(٣)]، ومثله غيره فخرج صورة التعمد وبقي كلما ليس بعمد من الغفلة والخطأ والنسيان والجهل موضوعاً أو حكماً قاصراً أو مقصراً.

(٤١) إجماعاً ونصوصاً منها ما تقدم ومنها صحيح ابن مسلم عن أبي

---

(١) الوسائل باب: ١٤ من أبواب الذبائح.

(٢) مستدرك الوسائل باب: ١٢ من أبواب الذبائح الحديث: ١.

(٣) الوسائل باب: ١٤ من أبواب الذبائح الحديث: ٣.

هذا الشرط (٤٢)، ولا يشترط استقبال الذابح على الأقوى وإن كان أحوط وأولى (٤٣).

ثانيها: التسمية من الذابح (٤٤) بان يذكر اسم الله تعالى عليه حينما يتشاغل بالذبح أو متصلاً به عرفاً (٤٥)، فلو اخل بها فإن كان عمداً حرمت وان كان نسياناً لم تحرم (٤٦)، وفي الحاق الجهل بالحكم بالنسيان أو

جعفر عليه السلام: «عن رجل ذبح ذبيحة فجهل ان يوجهها إلى القبلة، قال: كل منها»[1]، وإطلاقه يشمل الموضوع والحكم والقاصر والمقصر.

(٤٢) لأن ظاهر النصوص انه شرط في حال الامكان والاختيار مضافاً إلى ظهور الإجماع عليه ويشمل عدم التمكن الإكراه والاضطرار والاجبار.

(٤٣) أما الأول فللإطلاق وظهور الاتفاق، وأما الثاني فلما مر من خبر الدعائم القاصر عن افادة الوجوب.

(٤٤) للكتاب المبين: ﴿**فكلوا مما ذكر اسم الله عليه**﴾[2]، وإجماع المسلمين والمستفيضة من نصوص المعصومين منها قول أبي جعفر عليه السلام في صحيح محمد بن مسلم: «ولا تأكل من ذبيحة ما لم يذكر اسم الله عليها»[3]، وقريب منه غيره.

(٤٥) لشمول إطلاق الأدلة لكل منهما وصدق ذكر اسم الله عليه عرفاً في القسمين.

(٤٦) نصاً وإجماعاً فيهما ففي الصحيح قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن الرجل يذبح ولا يسمي؟ قال عليه السلام: ان كان ناسياً فلا بأس إذا كان مسلماً»[4].

وما دل على انه يسمي بعده كقوله عليه السلام: «فليسم حين يذكر ويقول بسم

---

(١) الوسائل باب: ١٤ من أبواب الذبائح الحديث:٢.

(٢) سورة الانعام: ١١٨.

(٣) (٤) الوسائل باب: ١٥ من أبواب الذباح الحديث: ١ و٢.

العمد قولان؟ اظهرهما الثاني (٤٧)، والمعتبر في التسمية وقوعها بهذا القصد اعني بعنوان كونها على الذبيحة (٤٨) ولا تجزى التسمية الاتفاقية الصادرة لغرض آخر.

ثالثها: صدور حركة منها بعد تمامية الذبح كي تدل على وقوعه على الحي (٤٩)، ولو كانت جزئية ـ مثل أن تطرف عينها أو تحرّك اذنها أو ذنبها

الله على أولّه وآخره»[1]، محمول على الندب إجماعاً.

(٤٧) لإطلاق ما دل على حرمة ما لم يذكر اسم الله عليه، وأصالة عدم التذكية بعد الاقتصار في النصوص على استثناء خصوص صورة النسيان فقط.

واحتمال انه ذكر من باب المثال لكل عذر لا دليل عليه، كما ان حمل التسمية على الاستقبال قياس لا نقول به.

(٤٨) لأنه المتفاهم من الأدلة ولأصالة عدم التذكية إلا بذلك.

(٤٩) هذا الشرط متعرض لبيان طريق احراز وقوع التذكية على الحي، والبحث فيه من جهات:

الأولى: تارة يعلم بوقوعها على الحي ولا موضوع للرجوع إلى الأمارة حينئذٍ لأن العلم اقوى الامارات واجلها.

وأخرى: بوقوعها على الميت ولا موضوع للرجوع إلى الأمارة حينئذٍ أيضاً.

وثالثة: نشك في ذلك فيتحقق موضوع الرجوع إليها حينئذٍ.

الثانية: هذه الامارات الواردة في أخبار الباب وعبارات الاصحاب أمور طبيعية عرفية قرّرها الشارع تسهيلاً على الانام لا ان تكون أموراً تعبدية محضة كما هو واضح.

الثالثة: مقتضى جعل هذه الأمارة انه لا يكفي الاعتماد على استصحاب

---

(١) الوسائل باب: ١٥ من أبواب الذبائح الحديث: ٤.

بقاء الحياة مع فقدها وتحقق الشك في الحياة وعدمها، فالشارع جعل عدم هذه الامارة علامة على تحقق الموت فلا يبقى موضوع لاستصحاب بقاء الحياة.

الرابعة: تحقق هذه الأمارة إما قبل وقوع التذكية فتقع على المتلبس بهذه الامارة.

وأخرى: تحقق الأمارة بعد الفراغ منها.

وثالثة: تكون مقارناً لها وبعد الفراغ من التذكية تنعدم الأمارة.

وظاهر الفقهاء الإجماع على اعتبار خصوص القسم الثاني بأن يعلم بالأمارة أن المذبوح قد تم ذبحه وهو حي فلا عبرة بالحركة قبل الذبح ولا المقارن معه ما لم تستمر إلى ما بعد الفراغ من الذبح، واستظهروا ذلك من الأدلة خصوصاً خبر المرادي الآتي، فالأقسام أربعة:

الأول: كون التذكية علة تامة لازهاق الروح ووجود أمارة عليه بعد زهوق الروح.

الثاني: زهوق الروح بغير التذكية.

الثالث: الشك في أنه كان بالتذكية أو بغيرها مع عدم أمارة على التعيين بعدها.

الرابع: كون زهوق الروح بالتذكية مع عدم أمارة عليه بعد الفراغ عنها.

وظاهرهم حرمة المذبوح في الجميع إلا في القسم الأول فقط، ويأتي في المسألة الرابعة عشرة ما ينفع المقام.

الخامسة: حركات هذه الأعضاء تارة اختيارية.

وأخرى: من قبيل الاتفاقات التي قد تحصل للميت أيضاً، والمعتبر هو الأولى دون الأخيرة، ومع الشك في أنها من أي منهما؟ يمكن استصحاب بقاء الإرادة والاختيار.

السادسة: للحركات واستقرار الحياة مراتب متفاوتة كثيرة، قلة وكثرة شدة وضعفاً كما هو من لوازم كل حركة، ومقتضى الإطلاق صحة الاكتفاء بادنى

المراتب وأولاها لكشف ذلك عن الحياة.

السابعة: عمدة الأقوال في المسألة ثلاثة:

الأول: الاجتزاء في احراز الحياة بأحد الأمرين من الحركة أو خروج الدم المعتدل نسب ذلك إلى المشهور بين المتأخرين.

الثاني: اعتبار الحركة فقط دون غيرها نسب ذلك إلى الصدوق والعلامة.

الثالث: اعتبار خروج الدم المعتدل فقط نسب ذلك إلى جمع منهم المفيد وابن زهرة وادعى الأخير الإجماع عليه.

الثامنة: مجموع اخبار الباب الواردة في بيان أمارة الحلية على أقسام ثلاثة:

الأول: ما ذكر فيها الحركة فقط من غير تعرض لخروج الدم اص... حيث جعله من الأمارات ولا من حيث نفي الامارية عنه، وهي كثيرة كقول الصادق عليه السلام في الصحيح: إذا تحرك الذنب أو الطرف أو الإذن فهو ذكي»[1]، وقوله عليه السلام أيضاً: «الشاة إذا طرفت عينها أو حركت ذنبها فهي ذكية»[2]، إلى غير ذلك من الأخبار.

الثاني: ما يظهر منه عدم الاعتبار بخروج الدم وانما الاعتبار بالحركة فقط كصحيح المرادي عن الصادق عليه السلام: «عن الشاة تذبح فلا تتحرك ويهراق منها دم كثير عبيط، فقال: لا تأكل إن علياً عليه السلام كان يقول، إذا ركضت الرجل أو طرفت العين فكل»[3]، ويمكن حمله على ما إذا كان خروج الدم متثاقلاً لا معتدلاً.

الثالث: ما ذكر فيه خروج الدم فقط، كقول الصادق عليه السلام «إذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلا بأس»[4].

الرابع: ما فرق فيه بين الدم المتثاقل فلا يحل والدم المعتدل فيحل كخبر

---

(١) (٢) الوسائل باب: ١١ من أبواب الذبائح الحديث: ٣ و ٤.

(٣) الوسائل باب: ١٢ من أبواب الذبائح الحديث: ١.

(٤) الوسائل باب: ٢ من أبواب الذبائح الحديث: ٣.

أو تركض برجلها ونحوها ـ ولا يحتاج مع ذلك إلى خروج الدم المعتدل، فلو تحرك ولم يخرج الدم أو خرج متثاقلاً ومتقاطراً لا سائلاً ومعتدلاً كفى في التذكية، وفي الاكتفاء به أيضاً حتى يكون المعتبر احد الأمرين من الحركة أو خروج الدم المعتدل قول مشهور لكن عندي فيه تردد وإشكال(٥٠)، هذا إذا لم يعلم حياته واما إذا علم حياته بخروج مثل هذا

الحسين بن مسلم قال: «كنت عند أبي عبدالله عليه السلام إذا جاءه محمد بن عبدالسلام فقال له: جعلت فداك تقول لك جدتي: إن رجلاً ضرب بقرة بفاس فسقطت ثم ذبحها، فلم يرسل معه بالجواب ودعا سعيدة مولاة أم فروة فقال لها: إن محمداً جاءني برسالة منك فكرهت أن أرسل إليك بالجواب معه فإن كان الرجل الذي ذبح البقرة حين ذبح خرج الدم معتدلاً فكلوا واطعموا، وإن كان خرج خروجاً متثاقلاً فلا تقربوه»[١].

هذه خلاصة ما وصل إلينا من أخبار الباب عن الأئمة الاطهار وحينئذٍ فمَن قصَّر الحلية على خصوص خروج الدم فقط أو خصوص الحركة كذلك لم يلحظ مجموع الاخبار بنظر التأمل والاعتبار، والقول الوسط العدل ما ذهب إليه المشهور من المتأخرين وهو مقتضى الجمع بين شتات الأخبار على ما جرت عليه عادة فقهائنا الاخيار.

(٥٠) وجه الإشكال أولاً ان ظاهرهم الإجماع على اعتبار كون العلامة بعد تمامية الذبح ولو اكتفوا بخروج الدم فقط من دون سائر العلامات يكون هذا مقارناً للذبح لا أن يكون بعده.

وثانياً: إمكان حمل ما دل على الاكتفاء بخروج الدم على بعض المحامل فلا وجه للجزم بكفايته فقط.

وثالثاً: أنه مقيد بما إذا علم الحياة فلا يشمل غير تلك الصورة ويأتي انه لا

---

(١) الوسائل باب: ١٢ من أبواب الذبائح الحديث: ٢.

الدم اكتفى به بلا إشكال (٥١).

(مسألة ١٢): لا يعتبر كيفية خاصة في وضع الذبيحة على الأرض حال الذبح (٥٢)، فلا فرق بين أن يضعها على الجانب الأيمن كهيئة الميت حال الدفن وأن يضعها على الأيسر.

(مسألة ١٣): لا يعتبر في التسمية كيفية خاصة وأن يكون في ضمن البسملة بل المدار على صدق ذكر اسم الله عليها فيكفي أن يقول «باسم الله» أو «الله أكبر» أو «الحمد لله» أو «لا إله إلا الله» ونحو ذلك (٥٣)، وفي الاكتفاء بلفظ «الله» من دون أن يقرن بما يصير به كلاماً تاماً دالا على صفة كمال أو

إشكال فيها حينئذٍ.

وفيه: أما الأول فلأنه لا موضوع لفرض خروج الدم بعد تمامية الذبح كما هو معلوم، ولكن يصح فرض كون الحركة بعده بلا إشكال، وأما الثاني فالحمل على المحامل تارة مع شاهد قريب وأخرى مع شاهد بعيد وثالثة بلا شاهد أصلاً.

والصحيح هي الأولى فقط مع وجود قرينة عليه دون الاخيرتين، وهي مفقودة كما لا يخفى على المتدبر في المطولات، وأما الأخير فهو من تقييد الإطلاق بلا دليل عليه فالأوجه ما هو المشهور ولا ينبغي ترك الاحتياط بمراعاة الحركة.

(٥١) لفرض العلم بالحياة ولا حجة اقوى منه كما تقدم في الجهة الأولى.

(٥٢) للإطلاق وظهور الاتفاق.

(٥٣) كل ذلك لإطلاق الأدلة من الكتاب والسنة الشامل للجميع، وفي صحيح ابن مسلم قال: «سألته عن رجل ذبح فسبح أو كبر أو هلل أو حمد الله؟ قال: هذا كله من أسماء الله لا بأس به»[1].

---

(١) الوسائل باب: ١٦ من أبواب الذبائح الحديث: ١.

ثناء أو تمجيد إشكال (٥٤) كالتعدي من لفظ الله الى سائر اسمائه الحسنى كالرحمن والرحيم والخالق وغيرها (٥٥)، وكذا التعدي إلى ما يرادف هذه اللفظة المباركة في لغة أُخرى كلفظة يزدان في الفارسية وغيرها في غيرها فإن فيه إشكالاً بل عدم الجواز قوي جداً (٥٦).

(مسألة ١٤): ذهب جماعة من الفقهاء (٥٧) إلى أنه يشترط في حلية الذبيحة استقرار الحياة لها قبل الذبح فلو كانت غير مستقرة الحياة لم تحل بالذبح وكانت ميتة، وفسروا الاستقرار المزبور بأن لا تكون مشرفة على الموت بحيث لا يمكن أن يعيش مثلها في اليوم أو نصف يوم كالمشقوق بطنه والمخرج حشوته والمذبوح من قفاه الباقية أوداجه والساقط عن شاهق تكسرت عظامه وما أكل السبع بعض ما به حياته وامثال ذلك،

---

(٥٤) من الجمود على إطلاق ذكر اسم الله عليه فيجزى، ومن أن المنساق من الأدلة موصوفاً بصفة كمال وجلال ولا اقل من الشك والأصل عدم التذكية.

(٥٥) من انسباق لفظ الجلالة فقط من الأدلة دون سائر الأسماء الخاصة، ومن ان هذا الانسباق بدوي غالبي لا أن يكون من الظهور الفعلي المستقر فيجزي جميع الاسماء المختصة، ولكن الاحتياط في ذكر الجلالة فقط.

(٥٦) لا قوّة فيه فإن منشأ الاختصاص إما الانصراف إلى العربية أو أن ما ورد في الأدلة انما هو لفظ العربية.

ولا ريب في أن الأول من الانصرافات البدوية التي لا اعتبار بها، والثاني لأجل أن الكتاب والسنة وردا بلفظ العربية فلو كان المجتمع مجتمعاً غير عربي لورد اللفظ غير عربي.

فالعربية من خصوصيات المورد لا من خصوصيات ذات الحكم مطلقاً كما في الصلاة ونحوها، ولكن الاحتياط الاتيان بالعربية مع الإمكان.

(٥٧) منهم الشيخ والشهيد والعلامة في بعض كتبه وأطالوا الكلام في ذلك

والأقوى عدم اعتبار استقرار الحياة بالمعنى المزبور (٥٨)، بل المعتبر اصل الحياة ولو كانت عند اشراف انقطاعها وخروجها (٥٩) فإن علم ذلك وإلا يكون الكاشف عنها الحركة بعد الذبح ولو كانت جزئية يسيرة كما

اطالة لا وجه لها، وكم لهم من هذه الخلافات التي لا جدوى فيها؟! وخلاصة كلامهم أن المنساق من الأدلة انما هو اعتبار وقوع الذبح على الحي الثابتة حياته، فلو كانت حياته في معرض الزوال لا تشمله الأدلة بل تجري فيه أصالة عدم التذكية، هذه خلاصة ما افادوه من الدليل على ما عليه من التطويل والتفصيل.

ثم انه لمجموع كلماتهم خلاصة أخرى وهي أن الذبح إما أن يقع على ما هو معلوم الحياة أو ما هو معلوم الموت أو ما هو مشكوك الموت والحياة، والأول حلال والثاني حرام والأخير يستكشف حليته وحرمته بالحركة بعد الذبح فمع تحقق الحركة التي مرت الإشارة إليها بعد الذبح يحل ومع عدمه لا يحل فأي ثمرة عملية أو علمية بعد ذلك في هذا النزاع الطويل.

ثم انهم فسروا استقرار الحياة ..

تارة: بالزمان كقابلية الحيوان لبقاء حياته بيوم أو نصف يوم.

وأخرى: بالأمارة الدالة على الحياة وبعد عدم ثمرة مطلقاً في البين لا وجه لصرف الوقت في النقض والإبرام فيما لا فائدة فيه.

(٥٨) لعدم دليل على اعتباره من عقل أو نقل أو عرف، والمناط كله وقوع الذبح على الحي وطريق إحراز ذلك ما أجمعوا عليه من تحقق الحركة بنحو ما مر بعد الذبح، ومع إحراز ذلك فلا موضوع لاعتبار استقرار الحياة بما قالوه.

(٥٩) لصدق وقوع الذكاة على الحي وصدق ذبح الحيوان الحي عرفاً وعقلاً وشرعاً ولو بهذه المرتبة من الحياة، وتدل عليه الأخبار الواردة في ذبح ما يدرك حياته من الصيد[١]، التي تقدم بعضها وهي ظاهرة في كفاية هذا المقدار

---

(١) الوسائل باب: ٩ من أبواب الصيد الحديث: ٤.

تقدم (٦٠).

(مسألة ١٥): لا يشترط في حلية اكل الذبيحة بعد وقوع الذبح عليها حياً أن يكون خروج روحها بذلك الذبح فلو وقع عليها الذبح الشرعي ثم وقعت في نار أو ماء أو سقطت من جبل ونحو ذلك فماتت بذلك حلت على الأقوى (٦١).

(مسألة ١٦): تختص الإبل من بين البهائم بان تذكيتها بالنحر(٦٢)،

من الحياة.

(٦٠) أما مع العلم بها فلا ريب في صدق وقوع الذبح على الحي وأما مع عدمه فلما مر من إعتبار تلك الحركات في كشفها عن بقاء الحياة شرعاً.

(٦١) لتحقق التذكية الشرعية فتشمله العمومات والإطلاقات لا محالة، وقال أبو جعفرعليه السلام في الصحيح: «وإن ذبحت ذبيحة فأجدت الذبح فوقعت في النار أو في الماء أو من فوق بيتك إذا كنت قد أجدت الذبح فكل»[1]، مضافاً إلى الإجماع.

وأما قوله عليه السلام: «إن تردّى في جب أو وهدة من الأرض فلا تأكله ولا تطعم، فانك لا تدري التردي قتله أو الذبح»[2]، فمحمول بقرينة ذيله وقوله عليه السلام الأول على صورة عدم اجادة الذبح.

(٦٢) لما يظهر من مجموع النصوص المتفرقة المفروغية عن ذلك عند الأئمة عليهم السلام منها ما ورد في المستعصي: «إن امتنع عليك بعير وانت تريد أن تنحره فانطلق منك فإن خشيت أن يسبقك فضربته أو طعنته بحربة بعد ان تسمي فكل الا ان تدركه ولم يمت بعد فذكّه»[3]، إلى غير ذلك من الأخبار ويظهر من مثله مسلمية الحكم بين الناس أيضاً

---

(١) (٢) الوسائل باب: ١٣ من أبواب الذبائح الحديث: ١ و٢.

(٣) الوسائل باب: ١٠ من أبواب الذبائح الحديث: ٥.

كما ان غيرها يختص بالذبح (٦٣) فلو ذبحت الابل أو نحرت غيرها كانت ميتة (٦٤).

نعم، لو بقيت له الحياة بعد ذلك أمكن التدارك بأن يذبح ما يجب ذبحه بعد ما نحر أو ينحر ما يجب نحره بعدما ذبحه ووقعت عليه التذكية(٦٥).

(مسألة ١٧): كيفية النحر ومحله أن يدخل سكينا أو رمحاً ونحوهما من الآلات الحادة الحديدية في لبَّته، وهي المحل المنخفض الواقع بين أصل العنق والصدر (٦٦).

ويشترط فيه كل ما اشترط في تذكية الذبيحة فيشترط في الناحر ما اشترط في الذابح وفي آلة النحر ما اشترط في آلة الذبح، ويجب التسمية عند النحر كما تجب عند الذبح ويجب الاستقبال بالمنحور كما يجب

---

(٦٣) إجماعاً ونصوصاً تقدم بعضها وعن أبي الحسن عليه السلام في صحيح صفوان: «للبقر الذبح وما نحر فليس بذكي»[1].

(٦٤) لقول الصادق عليه السلام: «كل منحور مذبوح حرام، وكل مذبوح منحور حرام»[2]، وفي سياقه أخبار أُخرى مضافاً إلى الأصل والإجماع.

(٦٥) لما مر مكرراً من أن هذا ما تدرك به التذكية فإذا فات أولها لا وجه لأن يفوت آخرها.

(٦٦) للإجماع والنص والعرف ففي الخبر: «ينحر حيال القبلة فيضرب في لبَّته بالشفرة حتى تقطع وتفرى»[3].

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٥ من أبواب الذبائح الحديث: ١ و٣.

(٣) مستدرك الوسائل باب: ٢ من أبواب الذبائح: ٥، وفي سنن البيهقي ج: ٥ صفحة: ٢٣٧ باب نحر الابل قياماً (كتاب الحج).

بالذبيحة (٦٧)، وفي اعتبار الحياة أو استقرارها هنا ما مر في الذبيحة.

(مسألة ١٨): يجوز نحر الإبل قائمة وباركة مقبلة إلى القبلة بل يجوز نحرها ساقطة على جنبها مع توجيه منحرها ومقاديم بدنها إلى القبلة وإن كان الأفضل كونها قائمة (٦٨).

(مسألة ١٩): كل ما يتعذر ذبحه أو نحره من الحيوان اما لاستعصائه أو لوقوعه في موضع لا يتمكن الإنسان من الوصول الى موضع الذكاة ليذبحه أو ينحره، كما لو تردّى في البئر أو وقع في مكان ضيق وخيف موته(٦٩) جاز ان يعقره (٧٠) بسيف أو سكين أو رمح أو غيرها مما

---

(٦٧) كل ذلك للإطلاق كما مر والاتفاق الشامل لكل مذبوح ولكل منحور.

(٦٨) اما جواز النحر قائمة أو باركة أو ساقطة فللإطلاق والاتفاق وأما كون الأفضل القيام فلورود النص فيه[1]، المحمول على الفضل والاستحباب.

(٦٩) لشمول إطلاق كلماتهم لذلك كله.

(٧٠) للإجماع والنصوص، ولكونه حينئذٍ بمنزلة الوحشي فيجرى عليه حكمه، فعن نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله: «إذا استوحشت الإنسية فانه يحل ما يحل الوحشية»[2]، وعن جعفر عن أبيه إن علياً عليه السلام قال: «إذا استصعبت عليكم الذبيحة فعرقبوها، وإن لم تقدروا على ان تعرقبوها فانه يحلها ما يحل الوحش»[3].

وفي صحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام: «في رجل ضرب بسيفه جزوراً أو شاة في غير مذبحها، وقد سمى حين ضرب فقال: لا يصلح أكل ذبيحة لا تذبح

---

(١) مستدرك الوسائل باب: ٢ من أبواب الذبائح: ٥، وفي سنن البيهقي ج: ٥ صفحة: ٢٣٧ باب نحر الابل قياماً (كتاب الحج).

(٢) كنز العمال ج: ٣ رقم ٣٧٩٢ صفحة: ٢٤١٢.

(٣) الوسائل باب: ١٠ من أبواب الذبائح الحديث: ٩.

يجرحه ويقتله (٧١)، ويحل أكله وإن لم يصادف العقر موضع التذكية (٧٢) وسقطت شرطية الذبح والنحر وكذلك الاستقبال (٧٣).

نعم، في سائر الشرائط من التسمية وشرائط الذابح والناحر يجب مراعاتها (٧٤)،وأما الآلة فيعتبر فيه ما مر في آلة الصيد الجمادية (٧٥)،

من مذبحها إذا تعمد ذلك ولم تكن حاله حال اضطرار، فأما إذا اضطر إليه واستصعب عليه ما يريد أن يذبح فلا بأس بذلك»[1]، وفي خبر أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «إن امتنع عليك بعير وانت تريد أن تنحره فانطلق منك فان خشيت أن يسبقك فضربته بسيف أو طعنته بحربة بعد أن تسمي فكل إلا أن تدركه ولم يمت بعد فذكه»[2]، إلى غير ذلك من الأخبار.

(٧١) للإطلاق ـ كما تقدم ـ الشامل لجميع ذلك.

(٧٢) لأنه لا معنى لتنزيله منزلة الوحش إلا ذلك، وعن أبي جعفر عليه السلام في صحيح زرارة «سألته عن بعير تردى في بئر فذبح من قبل ذنبه؟ فقال: لا بأس إذا ذكر اسم الله عليه»[3]، وعن علي عليه السلام: «ايما انسية تردت في بئر فلم يقدر على منحرها فلينحرها من حيث يقدر عليه ويسمى الله عزوجل عليها وتؤكل»[4]، ويؤيد أصل الحكم عدم جواز تضييع المال وقاعدة نفي الحرج، وتأمل في الحكم المحقق الاردبيلي وهو في غير محله كما اعترف به في الجواهر.

(٧٣) لعين ما مر في سابقه من غير فرق.

(٧٤) لعموم دليل اعتبارها الشامل للانسي والمتوحّش، مضافاً إلى ذكر التسمية في هذه النصوص الخاصة المتقدمة.

(٧٥) لإطلاق أدلة إعتبار السلاح الشامل لهذا القسم من الوحش أيضاً وإن لم يسم بالصيد موضوعاً، وقد ورد في نصوص المقام «الحربة» و«السيف»

---

(١) الوسائل باب: ٣٢ من أبواب الصيد.

(٢) الوسائل باب: ١٠ من أبواب الذبائح الحديث: ٥.

(٣) (٤) الوسائل باب: ١٠ من أبواب الذبائح الحديث: ٦ و٨.

وفي الاجتزاء هنا بعقر الكلب وجهان (٧٦) اقواهما ذلك في المستعصي(٧٧) دون غيره كالمتردي (٧٨).

و«السهم»، والظاهر أن ذلك من باب المثال لكل ما جاز به الاصطياد وان لم يكن المورد صيداً موضوعاً وكان منه حكماً.

(٧٦) من إطلاق قول علي عليه السلام: «إذا استصعبت عليكم الذبيحة فعرقبوها وإن لم تقدروا على أن تعرقبوها فإنه يحلها ما يحل الوحش»[1]، وهو صريح في اتحاد حكم المستوحش بالعارض والوحشي بالأصل وما مر من النبوي المنجبر بالعمل والإجماع، فالمستوحش بالعارض وبالأصل يتحدان في الحلية بالالة الجمادية والحيوانية، ومن ذكر الالة الجماديه فقط من أخبار الباب كما تقدم فلابد من الاقتصار عليها في الحكم المخالف للأصل.

(٧٧) لان ما مر من النبوي والعلوي في مقام جعل القاعدة الكلية فيه غير القابلة للتخصص إلا بمخصص قوي وهو مفقود، وما ذكر من الآلات الجمادية انما هو من باب المثال لا التقييد مع ان غالبها وقع في كلام السائل.

(٧٨) لأن نصوص المتردي لا عموم فيها يشمل التذكية لعقر الكلب ففي خبر الجعفي قال: «قلت لأبي عبدالله عليه السلام: بعير تردى في بئر كيف ينحر؟ قال: يدخل الحربة فيطعنه بها ويسمى ويأكل»[2]، وخبر زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: «سألته عن بعير تردى في بئر فذبح من قبل ذنبه؟ فقال: لا بأس إذا ذكر اسم الله عليه»[3]، إلى غير ذلك مما سيق هذا المساق مما ظاهره الاختصاص بالآلة الجمادية والآبي عن التعميم إلى الآلة الحيوانية.

---

(١) الوسائل باب: ١٠ من أبواب الذبائح الحديث: ٩.

(٢) (٣) الوسائل باب: ١٠ من أبواب الذبائح الحديث: ٤ و٦.

آداب الذباحة والنحر

للذباحة والنحر آداب ووظائف مستحبة ومكروهة.

(مسألة ٢٠): الآداب المستحبة كثيرة فمنها: أن يربط يدي الغنم مع احدى رجليه ويطلق الأخرى ويمسك صوفه وشعره بيده حتى تبرد (٧٩)، وفي البقر أن يعقل قوائمه الأربع ويطلق ذنبه (٨٠)، وفي الإبل تكون قائمة ويربط يديها ما بين الخفين الى الركبتين أو الابطين ويطلق رجليها (٨١)،

---

(٧٩) على المشهور في كل ذلك ويكفي في الحكم بالاستحباب كونه من الرفق والاحسان المأمورين بهما على ما سيأتي، بل قد يستأنس ذلك من قول الصادق عليه السلام في خبر حمران بن أعين: «وإن كان شيء من الغنم فامسك صوفه أو شعره ولا تمسكن يداً ولا رجلاً»[1].

(٨٠) لقوله عليه السلام في خبر حمران بن أعين: «فأما البقر فاعقلها واطلق الذنب»[2].

(٨١) لقوله عليه السلام أيضاً: «وأما البعير فشد أخفافه إلى أباطه واطلق رجليه»[3]، وفي صحيح ابن سنان: «يربط يديها ما بين الخف إلى الركبة»[4]، وروي عنه عليه السلام: «انه ينحر بدنة معقولة يدها اليسرى»[5]، وروي ان النبي صلى الله عليه وآله وأصحابه: «كانوا ينحرون البدن معقولة اليسرى قائمة على ما بقي من قوائمها»[6]، والامر سهل لان الاستحباب يقبل المسامحة عند الاصحاب.

---

(١) الوسائل باب: ٣ من أبواب الذبائح الحديث: ٢.

(٢) (٣) الوسائل باب: ٣ من أبواب الذبائح الحديث: ٢.

(٤) (٥)الوسائل باب: ٣٥ من أبواب الذبائح في منى الحديث: ١ و٣.

(٦) سنن البيهقي: ج: ٥ صفحة: ٢٣٧.

وفي الطير أن يرسله بعد الذبح حتى يرفرف (٨٢).

ومنها: أن يكون الذابح أو الناحر مستقبل القبلة (٨٣).

ومنها: أن يعرض عليه الماء قبل الذبح أو النحر (٨٤).

ومنها: أن يعامل مع الحيوان في الذبح أو النحر ومقدماتهما ما هو الأسهل والأروح وأبعد من التعذيب والأذية له بأن يساق إلى الذبح أو النحر برفق ويضجعه للذبح برفق، وإن يحدّ الشفرة وتوارى وتستر عنه حتى لا يراها وأن يسرع في العمل ويمر السكين في المذبح بقوة فعن النبي صلى الله عليه وآله: «إن الله تعالى شأنه كتب عليكم الإحسان في كل شيء فإذا قتلتم فاحسنوا القتلة وإذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة، وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته» وفي نبوي آخر أنه صلى الله عليه وآله: «أمر أن تحدّ الشفار وأن توارى عن البهائم».

---

(٨٢) لقوله عليه السلام فيما تقدم: «والإرسال للطير خاصة»[١].

(٨٣) أما الذابح فلما تقدم من خبر الدعائم[٢]، وأما الناحر فلقوله عليه السلام بعد أن سئل عن كيفية النحر: «يقوم الذي ينحره حيال القبلة فيضرب في لبته حتى يقطع ويفري»[٣].

(٨٤) لأنه احسان ورفق وأمرنا بهما لقوله صلى الله عليه وآله: «إن الله تعالى شأنه كتب عليكم الإحسان في كل شيء فاذا قتلتم فأحسنوا القتلة وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة»[٤]، وعن أبي جعفر عليه السلام: «يرفق بالذبيحة ولا يعنف بها قبل الذبح ولا بعده ـ الحديث ـ»[٥]، إلى غير ذلك من الاخبار وإلا فلا دليل لهم سوى ذلك فيما

---

(١) الوسائل باب: ٣ من أبواب الذبح الحديث: ٢.

(٢) تقدم في صفحة: ٧١.

(٣) مستدرك الوسائل باب: ٢ من أبواب الذبائح الحديث: ٥.

(٤) سنن البيهقي ج: ٩ ص: ٢٨٠ كتاب الضحايا.

(٥) مستدرك الوسائل باب: ٢ من أبواب الذبائح الحديث: ٣.

وأما المكروهة فمنها ابانة الرأس قبل خروج الروح منها عند الأكثر(٨٥) وحرّمها جماعة (٨٦) وهو الأحوط (٨٧)، ولا تحرم الذبيحة بفعلها ولو قلنا بالحرمة على الأقوى (٨٨) هذا مع التعمد وأما مع الغفلة أو سبق السكين فلا حرمة ولا كراهة لا في الأكل ولا في الإبانة بلا

تفحصناه عاجلاً . والله العالم.

(٨٥) منهم الشيخ رحمه الله في الخلاف وأدعى اجماع الصحابة على الكراهة، وعن بعض دعوى إجماع المحصلين عليها وأختارها المحقق في الشرائع والفاضل في جملة كتبه وابن إدريس بقرينة الإجماع وان السياق سياق الآداب.

(٨٦) منهم الشهيدان والفاضل في مختلفه جموداً على ظاهر النهي في صحيح الحلبي «لا يتعمد قطع رأسه»[١]، وغيره من الروايات.

(٨٧) لظهور النهي في الحرمة ما لم تكن قرينة معتبرة على الخلاف.

ومجرد احتمال أن السياق سياق الآداب لا ينافي الظهور مع أنه ذكر في عداد التسمية وإسلام الذابح ففي صحيح محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «سألته عن الذبيحة، فقال: استقبل بذبيحتك القبلة ـ إلى أن قال ـ وسألته عن الرجل يذبح ولا يسمي؟ قال عليه السلام: إن كان ناسياً فلا بأس إذا كان مسلماً وكان يحسن أن يذبح ولا ينخع ولا يقطع الرقبة بعدما يذبح»[٢].

(٨٨) نسب ذلك إلى الكثير منهم جمع من القائلين بالحرمة لإطلاق قوله تعالى: ﴿**فكلوا مما ذكر اسم الله عليه**﴾[٣]، وما تقدم من صحيح الحلبي .

---

(١) الوسائل باب: ٩ من أبواب الذبح الحديث: ٣.

(٢) الوسائل باب: ١٤ و١٥ من أبواب الذابح الحديث: ١ و٢.

(٣) سورة الأنعام: ١١٨.

إشكال(٨٩).

ومنها: أن تنخع الذبيحة (٩٠) بمعنى إصابة السكين إلى نخاعها وهو الخيط الأبيض وسط الفقار الممتد من الرقبة إلى عجب الذنب.

ومنها: أن يسلخ جلدها قبل خروج الروح منها (٩١)، وقيل فيه

---

(٨٩) لظهور إطلاق قوله تعالى: ﴿فكلوا مما ذكر اسم الله عليه﴾ والاتفاق، وعن أبي جعفر عليه السلام في خبر فضيل بن يسار قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل ذبح فتسبقه السكين فتقطع الرأس؟ فقال عليه السلام: ذكاة وحيّة لا بأس بأكله»[١]، وعنه عليه السلام أيضاً في خبر محمد بن مسلم قال: «سألته عن مسلم ذبح وسمى فسبقته مديته بحدتها فأبان الرأس؟ فقال: إن خرج الدم فكل»[٢]، وقريب منه ما عن الصادق عليه السلام في خبر سماعة[٣]، وعن ابن جعفر عن أخيه عليه السلام: «الرجل ذبح فقطع الرأس قبل أن تبرد الذبيحة كان ذلك منه خطأً وسبقه السكين أتؤكل ذلك؟ قال: نعم، ولكن لا يعود»[٤].

(٩٠) إجماعاً ونصاً قال الصادق عليه السلام في خبر الحلبي: «لا تنخع الذبيحة حتى تموت فإذا ماتت فانخعها»[٥]، ومثله ما عن أبي جعفر عليه السلام في رواية محمد ابن مسلم: «سألته عن الذبيحة فقال أستقبل بذبيحتك القبلة ولا تنخعها حتى تموت»[٦]، وعن بعض تفسيره بإبانة الرأس والظاهر ملازمتهما في الجملة.

(٩١) لقول أبي الحسن الرضا عليه السلام: «إذا ذبحت الشاة وسلخت أو سلخ شيء منها قبل أن تموت لم يحل أكلها»[٧]، المحمول على الكراهة إجماعاً.

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٩ من أبواب الذبائح الحديث: ١ و٢.

(٣) (٤) الوسائل باب: ٩ من أبواب الذبائح الحديث: ٤ و٧.

(٥) (٦) الوسائل باب: ٦ من أبواب الذبائح الحديث: ٢ و١.

(٧) الوسائل باب: ٨ من أبواب الذبائح حديث الحديث:١.

بالحرمة (٩٢) وإن لم تحرم الذبيحة وهي الأحوط (٩٣).

ومنها: أن يقلب السكين ويدخلها تحت الحلقوم ويقطع إلى فوق(٩٤).

ومنها: أن يذبح حيوان وحيوان آخر ينظر إليه (٩٥).

ومنها: أن يذبح ليلاً وبالنهار قبل الزوال يوم الجمعة إلا مع الضرورة(٩٦).

---

(٩٢) يظهر ذلك من الدروس وصاحب الوسائل ولكن الحديث المتقدم قاصر سنداً عن اثبات الكراهة إلا بناءً على المسامحة فكيف بإثبات الحرمة؟! واستند في الدروس إلى أن تحريم الأكل ملازم لتحريم الفعل وفيه ما لا يخفى.

(٩٣) خروجاً عن خلاف مَن قال بهما.

(٩٤) لقول أبي عبدالله عليه السلام في خبر حمران بن أعين: «ولا تقلب السكين لتدخلها تحت الحلقوم وتقطعه إلى فوق»[١]، المحمول على الكراهة إجماعاً.

(٩٥) لقول علي عليه السلام في خبر غياث بن إبراهيم: «لا تذبح الشاة عند الشاة ولا الجزور عند الجزور وهو ينظر إليه»[٢]، القاصر سنداً عن إثبات الحرمة بل وعن الكراهة في غير المجالس إلا بناءً على المسامحة في المسامحة.

(٩٦) لقول الصادق عليه السلام في رواية أبان بن تغلب قال: «كان علي بن الحسين عليهما السلام وهو يقول لغلمانه: لا تذبحوا حتى يطلع الفجر فأن الله عزوجل جعل الليل سكناً لكل شيء»[٣]، ولقوله عليه السلام أيضاً: «كان رسول الله صلى الله عليه وآله يكره الذبح وإراقة الدم يوم الجمعة قبل الصلاة إلا عن ضرورة»[٤].

---

(١) الوسائل باب: ٣ من أبواب الذبائح: ٢.

(٢) الوسائل باب: ٧ من أبواب الذبائح الحديث: ١.

(٣) الوسائل باب: ٢١ من أبواب الذبائح الحديث: ٢.

(٤) الوسائل باب: ٢٠ من أبواب الذبائح الحديث: ١.

ومنها: أن يذبح بيده ما رباه من النعم (٩٧).

(٩٧) لقول أبي الحسن الرضاعليه السلام في رواية محمد بن الفضيل: «كان عندي كبش سنة لأضحي به فلما أخذته وأضجعته نظر إليّ فرحمته ورققت له ثم إني ذبحته، فقال عليه السلام: ما كنت أحب لك أن تفعل، لا تربين شيئاً من هذا ثم تذبحه»[١]، وفي رواية أبي الصحاري: «قلت له: الرجل يعلف الشاة والشاتين ليضحي بها قال لا أحب ذلك»[٢].

(١) (٢) الوسائل باب: ٤٠ من أبواب الذبائح.

ذكاة الجنين وما تقبل التذكية من الحيوانات

(مسألة ٢١): إذا خرج الجنين أو أخرج من بطن أمه فمع حياة الأم أو موتها بدون التذكية لم يحل أكله (٩٨) إلا إذا كان حياً ووقعت عليه التذكية(٩٩)، وكذا إن خرج أو أخرج حياً من بطن أمه المذكاة فإنه لم يحل إلا بالتذكية (١٠٠).

فلو لم يذك لم يحل (١٠١) وإن كان عدم التذكية من جهة عدم اتساع الزمان لها على الأقوى (١٠٢)، وأما لو خرج أو أخرج ميتاً من بطن أمه

---

(٩٨) للأصل بعد عدم وقوع التذكية عليه لا تذكية استقلالية ولا تبعية تتبع تذكية أمه.

(٩٩) لإطلاق ما دل على اعتبار وقوع التذكية على الحي الشامل للمقام أيضاً فيحل بها لا محالة.

(١٠٠) لظواهر الأدلة الحاصرة للحلية في التذكية الاستقلالية أو التبعية فإذا انتفت الثانية بخروجه حياً تتعين الأولى لا محالة هذا مضافاً إلى الإجماع.

(١٠١) للأصل والإجماع بعد انتفاء التذكيتين.

(١٠٢) للأصل وإطلاق ما دل على اعتبار الذكاة في الحي كما تقدم الشامل للمقام أيضاً، وحصر ما عن الصادق عليه السلام في رواية عمار بن موسى: «الشاة تذبح فيموت ولدها في بطنها، قال عليه السلام: كله فانه حلال لأن ذكاته ذكاة أمه فإن هو خرج وهو حي فاذبحه وكل فإن مات قبل أن تذبحه فلا تأكله وكذلك البقر والإبل»[1]، وإطلاق قوله عليه السلام: «فإن مات قبل أن تذبحه فلا تأكله» يشمل ما إذا لم

---

(١) الوسائل باب: ١٨ من أبواب الذبائح الحديث: ٨.

المذكاة حل أكله وكانت تذكيته بتذكية أمه (١٠٣)، لكن بشرط كونه تام الخلقة وقد أشعر أو أوبر (١٠٤) فإن لم يتم خلقته ولم يشعر ولا أوبر كان

يتسع الزمان للتذكية أيضاً، ولكن نسب إلى جمع منهم الشيخ والشهيدان الحلية حينئذٍ لأنه غير مستقر الحياة فيكون بحكم الميت الذي تكون ذكاته ذكاة أمه.

وفيه: أنه خلاف المنساق من الأدلة خصوصاً ما تقدم من قول أبي عبدالله عليه السلام.

(١٠٣) لقول نبينا الأعظم صلّى الله عليه وآله الذي نقل عنه بطرق متواترة من الفريقين «ذكاة الجنين ذكاة أمه»[1]، وصدر عن الأئمة عليهم السلام في نصوص كذلك[2]، وهو من جوامع كلماته المقدسة التي اختص صلّى الله عليه وآله بها من بين سائر الأنبياء، وهذا الكلام مأخوذ من قوله تعالى: ﴿**أحلت لكم بهيمة الأنعام**﴾[3]، فإن المراد بالبهيمة هنا الجنين كما في جملة من الأخبار[4]، والمنساق منه عند أهل المحاورة أنه يغنى ذكاة الأم عن ذكاة الجنين كما عليه مذهب الإمامية لا أنه تجب تذكية الجنين كتذكية أمه كما نسب إلى غيرهم فأنه خلاف المتبادر من الحديث عند أهل اللسان خصوصاً في هذا الحديث الذي سيق مساق التسهيل والامتنان.

(١٠٤) إجماعاً ونصوصاً منها ما عن أبي جعفر عليه السلام في الصحيح: «الذبيحة تذبح وفي بطنها ولد، قال عليه السلام: إن كان تاماً فكله فإن ذكاته ذكاة أمه وإن لم يكن تاماً فلا تأكله»[5]، ومثله قول أبي عبدالله عليه السلام[6]، وعن مولانا الرضا عليه السلام في كتابه

---

(١) سنن ابن ماجة باب: ١٥ من أبواب الذبائح الحديث: ٣١٩٩، وفي المستدرك باب: ١٦ من أبواب الذبائح: ٢.

(٢) راجع الوسائل باب: ١٨ من أبواب الذبائح الحديث: ١٢.

(٣) سورة المائدة: ١، وراجع ما يتعلق بالآية المباركة في ج: ١٠ من مواهب الرحمن في تفسير القرآن.

(٤) الوسائل باب: ١٨ من أبواب الذبائح الحديث: ٣ و١١.

(٥) (٦) الوسائل باب: ١٨ من أبواب الذبائح الحديث: ٦ و٧.

ميتة وحراماً (١٠٥)، ولا فرق في حليته مع الشرط المزبور بين ما لم تلجه الروح بعد وبين ما ولجته فمات في بطن أمه على الأقوى (١٠٦).

(مسألة ٢٢): لو كان الجنين حياً حال إيقاع الذبح أو النحر على أمه ومات بعده قبل أن يشقوا بطنها ويستخرج منها حل على الأقوى (١٠٧)، أو بادر على شق بطنها ولم يدرك حياته (١٠٨)، بل ولو لم يبادر أو لم يتأخر

إلى المأمون: «ذكاة الجنين ذكاة أمه إذا أشعر وأوبر»(١).

(١٠٥) فتوىً ونصوصاً منها قول الصادق عليه السلام كما مر: «فإن لم يكن تاماً فلا تأكله».

(١٠٦) لإطلاق الأدلة الظاهر في عدم الفرق بينهما خصوصاً ما عن الصادق عليه السلام في رواية عمار بن موسى: «عن الشاة تذبح فيموت ولدها في بطنها، قال عليه السلام: كله فانه حلال لأن ذكاته ذكاة أمه فإن هو خرج وهو حي فاذبحه وكل»(٢) فإن الموت في بطن الأم لا يتحقق إلا بعد ولوج الروح كما هو معلوم.

ونسب إلى جمع منهم الشيخ والحلي إن ما ولجته الروح لابد من تذكيته وإلا فهو حرام للعمومات والإطلاقات، ولأنه مع عدم ولوج الروح تبع محض للأم فيشمله قوله صلى الله عليه وآله: «ذكاة الجنين ذكاة أمه» كما تقدم، ومع ولوج الروح تظهر فيه جهة الاستقلالية فيشك في شمول الحديث له والمرجع أصالة عدم التذكية.

وفيه: ان الأصل عدم التذكية والعمومات والإطلاقات محكومة بأدلة المقام، كما إن إطلاقها يشمل ما ولجته الروح فلا شك حينئذٍ حتى يتمسك بالأصل.

(١٠٧) لشمول إطلاق الأدلة وفتاوى الأصحاب لهذه الصورة أيضاً.

(١٠٨) لأن هذه الصورة هي المتيقنة من الأدلة على الحلية نصاً ـ كما تقدم ـ وفتوىً.

---

(١) (٢) الوسائل باب: ١٨ من أبواب الذبائح الحديث: ١٢ و٨.

زائداً على القدر المتعارف في شق بطون الذبائح بعد الذبح (١٠٩)، وإن كان الأحوط المبادرة وعدم التأخير حتى بالمقدار المتعارف (١١٠)، وأما لو أخر زائداً عن المقدار المتعارف ومات قبل أن يشق البطن فالظاهر عدم حليته (١١١).

(مسألة ٢٣): لا إشكال في وقوع التذكية على كل حيوان حل أكله ذاتاً (١١٢)، وإن حرم بالعارض ـ كالجلال والموطوء (١١٣) بحرياً كان أو

---

(١٠٩) لتنزل الأدلة إطلاقاً وعموماً على ما هو المتعارف، والمفروض ان هذا هو المتعارف أيضاً.

(١١٠) جموداً على احتمال اعتبار إتصال زهوق روح الجنين بزهوق روح أمه وهذا الإحتمال وإن كان مخالفاً لظهور الإطلاق والشريعة السمحة السهلة ولكنه احتياط وهو حسن على كل حال.

(١١١) للشك في شمول الأدلة له فلا يصح حينئذٍ التمسك بإطلاقها فيكون المرجع حينئذٍ أصالة عدم التذكية.

(١١٢) بالضرورة الفقهية بين المسلمين إن لم تكن دينية فيما بينهم فالأصل في المأكول قبول التذكية إذ لا معنى لما جعله الله تعالى من المأكول إلا ذلك، ويدل عليه عموم قوله تعالى: ﴿**إلا ما ذكيتم**﴾[1]، وقوله تعالى: ﴿**فكلوا مما ذكر اسم الله عليه**﴾[2]، والنصوص المتواترة بين الفريقين في الأبواب المختلفة من أبواب الصيد والذبائح ـ كما مر ـ في هذه النعمة التي هي من أعظم نعم الله تعالى على خلقه.

(١١٣) تقدم ما يتعلق بالجلاّل في كتاب الطهارة[3]، ويأتي ما يدل على

---

(١) سورة المائدة: ٣ ، وراجع ما يتعلق بالآية المباركة في ج: ١٠ من مواهب الرحمن في تفسير القرآن.

(٢) سورة الانعام: ١١٨.

(٣) راجع ج: ٢ صفحة: ١٢٢.

برياً وحشياً كان أو إنسياً طيراً كان أو غيره، وإن اختلف في كيفية التذكية على ما سبق تفصيلها (١١٤)، وأثر التذكية فيها طهارة لحمها وجلدها

الأخير في الأطعمة والأشربة إن شاء الله تعالى.

(١١٤) كل ذلك للعموم والإطلاق والاتفاق.

ثم انه قد تقدم صحة جريان أصالة عدم التذكية في الشبهات الموضوعية بعد تشريع شرائط خاصة ثم الشك في تحقق تلك الشرائط في الخارج، فلا تحل الذبيحة حينئذٍ لأصالة عدم تحقق ذلك الشرط ما لم تكن أمارة معتبرة على الخلاف.

وأما جريانها في الشبهات الحكمية بمعنى أنه إذا شك في حيوان في أنه يحل أكله أو الصلاة في أجزائه بالتذكية أو لا، فملخص المقال فيها في جهات:

الأولى: في المنساق مما وصل إلينا من الأدلة قد يقال أن المستفاد منها ان التذكية من التوقيفيات فلابد فيها من الاقتصار على خصوص المنصوص قبوله لها، وفي غيره يرجع إلى أصالة عدم التوقف أو أصالة عدم تلك الخصوصية التي بها تحصل الحلية.

وفيه: أولاً أن التوقيفية في التذكية ونحوها من الموضوعات التي لها أحكام شرعية مما يستبعدها العقل والوجدان والعرف لأن جميع تلك الموضوعات مما كانت بين الناس، وقد ورد الشرع عليها لا أنها وردت من الشرع كما هو معلوم.

وثانياً: أنه عين المدعى كرر بعبارة أخرى كما لا يخفى.

وأما الاستدلال بقوله تعالى: ﴿**إلا ما ذكيتم**﴾[1]، بدعوى أنه أثبتت التذكية وجعلت الحرمة للبقية.

---

(١) سورة المائدة: ٣.

ففيه: ان الآية الشريفة في مقام بيان كيفية زهوق الروح بقرينة مجموع الآيات وان بعض كيفيته يوجب الحرمة دون بعضها الآخر، فلا ربط للآية المباركة باعتبار دخل خصوصية في المذكى وبها يؤثر باقي الشرائط أثرها.

ومنه يظهر عدم صحة الاستدلال بالنصوص التي سيقت هذا المساق فانها أجنبية عن اعتبار تلك الخصوصية.

الثانية: من عادة الشرع أنه كلما كان الشيء أكثر ابتلاء للناس وأشد حاجة لهم الاهتمام ببيان جهاته وخصوصياته الموجبة للحلية والحرمة، وقد ورد في السمك والطير قاعدتان للحلية ولو كان لأصالة عدم التذكية في غيرهما مدرك صحيح لاشير إليها بالخصوص أيضاً لعموم الحاجة إليها كما هو واضح، بل يمكن أن يستفاد من الآية المباركة: **﴿قل لا أجد في ما أوحي إليّ محرّماً على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة أو دماً مسفوحاً أو لحم خنزير فإنه رجس أو فسقاً أهل لغير الله به فمن اضطر غير باغ ولا عاد فإن ربك غفور رحيم﴾**[1]، توسعة الأمر فلا أصل لأصالة عدم التذكية، ويدل عليه ما في الحدائق من دعوى إجماع الأصحاب على ان ما عدى الكلب والخنزير والإنسان يقبل التذكية.

الثالثة: من كثرة اعتناء الشرع ببيان الحيوانات وأقسامها وأحكامها وكثرة اهتمام الرواة في كل طبقة عن السؤال عن صنوف الحيوانات، وجواز الصلاة في أجزائها وحلية أكل لحمها وسائر الجهات المتعلقة بها يستفاد استفادة قطعية ان الحلية الوضعية والتكليفية في الحيوانات لابد وأن تستند إلى دليل معتبر غير قابل للمناقشة، ومجموع هذه الاخبار الواردة فى الأبواب المتفرقة[2]، حاكمة على أصالتي الحلية والطهارة، ومَن تأمل في مجموعها بعد رد بعضها إلى بعض ومتشابهاتها إلى محكماتها لعله يقطع بما قلناه، ويشهد لما قلناه عدم تهاجم عامة الناس في كل عصر وزمان على أكل كل حيوان واستعمال أجزائه إلا عند

---

(١) سورة الأنعام: ١٤٥.

(٢) راجع الوسائل باب: ١ ـ ٨ من أبواب لباس المصلي.

وحلية أكل لحمها (١١٥) لو لم يحرم بالعارض (١١٦)، وأما غير المأكول من الحيوان فيما ليس له نفس سائلة لا أثر للتذكية فيه لا من حيث الطهارة ولا من حيث الحلية، لأنه طاهر ومحرم أكله على كل حال (١١٧)، وأما ما

الشدائد والضرورات أعاذنا الله تعالى منها، فأصالة عدم التذكية عبارة أخرى عن أصالة عدم تهاجم الناس بفطرتهم على أكل كل حيوان.

نعم، ما يقدمون على أكله من الحيوانات مورد الخلاف بينهم بعضها محلل في جميع الملل والأديان وبعضها محلل في ملة دون أخرى.

وفيه: ان ما ذكر أشبه بالخطابة من الاستدلال في مقابل أصالة الإباحة والحلية التي هي من أعظم الأُصول التسهيلية الشرعية بل النظامية، ولا يرفع اليد عنهما، إلا بنص صريح أو إجماع صحيح.

الرابعة: نسب إلى المشهور أن كل ما لم تثبت تذكيته الشرعية فهو ميتة حكماً وإن لم يكن منها موضوعاً، وهذه الجهة تعم جميع الشبهات الموضوعية والحكمية.

وفيه: أنه بالنسبة إلى الشبهات الموضوعية لا بأس به في حرمة الأكل، وأما بالنسبة إلى الشبهات الحكمية فهو أول الدعوى، وقد تعرضنا في الأُصول لهذه المسألة فراجع تهذيب الأُصول ولا وجه للتكرار هنا.

(١١٥) بالضرورة المذهبية بل الدينية.

(١١٦) فيحرم حينئذٍ أكلها عرضاً لا ذاتاً.

(١١٧) أي سواء ذكّي أو لا ودليل الحرمة المطلقة آية حرمة الخبائث، وهي قوله تعالى: **﴿الذين يتّبعون الرسول النبي الأمي الذي يجدونه مكتوباً عندهم في التوراة والإنجيل يأمرهم بالمعروف وينهاهم عن المنكر ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث﴾**[١]، مضافاً إلى الإجماع ويأتي التفصيل

---

(١) سورة الأعراف: ١٥٧.

كان له نفس سائلة فما كان نجس العين كالكلب والخنزير ليس قابلاً للتذكية(١١٨)، وكذا المسوخ غير السباع كالفيل والدب والقرد ونحوها(١١٩)، والحشرات وهي الدواب الصغار التي تسكن باطن الأرض

بعد ذلك.

(١١٨) لأنه حرام ونجس على كل حال ذكي أو لا إجماعاً ونصاً[١].

(١١٩) أما المسوخ فالاخبار في موضوعها بين مكثرة إلى سبعمأة ومقللة إلى اثنى عشر، ففي رواية أبي سعيد الخدري ان رسول الله ﷺ قال: «إن الله تبارك وتعال مسخ قوما سبعمأة أمة عصوا الأوصياء بعد الرسل فأخذ اربعمأة أمة منهم برّاً وثلاثمأة بحراً ثم تلا هذه الآية: ﴿فجعلناهم أحاديث ومزقناهم كل ممزق﴾»[٢]، وفي رواية محمد بن الحسن الأشعري أنه اثنا عشر فعن أبي الحسن الرضا عليه السلام: «الفيل مسخ كان ملكاً زانياً، والذئب مسخ كان اعرابياً ديوثاً، والأرنب مسخ كان امرأة تخون زوجها ولا تغتسل من حيضها، والوطواط مسخ كان يسرق تمور الناس، والخنازير قوم من بني اسرائيل اعتدوا في السبت، والجريث والضب فرقة من بني إسرائيل حيث نزلت المائدة على عيسى عليه السلام لم يؤمنوا فتاهوا فوقعت فرقة في البحر وفرقة في البر، والفأرة هي الفويسقة، والعقرب كان نماماً والدب والوزغ والزنبور كان لحاماً يسرق في الميزان ـ إلى أن قال ـ وهذه المسوخ كلها هلكت وهذه الحيوانات على صورها»[٣]، ويمكن الجمع بينهما بحمل القسم الثاني على أنه من باب ذكر الأهم وأنه من باب المثال.

وأما حقيقة المسخ فهي تحويل صورة إلى صورة أخرى أقبح من الأولى

---

(١) الوسائل باب: ١١ من أبواب الذبائح الحديث: ١.

(٢) (٣) الوسائل باب: ٢ من أبواب الأطعمة المحرمة ٩ و٢.

كالفارة وابن عرس والضب ونحوها على الأحوط لو لم يكن الأقوى فيهما(١٢٠).

لأمور ذكر بعضها في الكتاب[1] والسنة كما مر، وقد أثبت علماء الاخلاق صحة تعلق المسخ بالقلب فقط فالصورة صورة انسانية والقلب قلب حيوان وذكرنا ما يتعلق به في التفسير فراجع.

وأما حكمها فظاهرهم الاتفاق على الحرمة ولكنهم بين قائل بالطهارة وقائل بالنجاسة والمشهور عدم قبولها للتذكية فيجري عليها حكم عدم التذكية ولو بعد التذكية.

ونسب إلى جمع منهم المرتضى والشهيد قبولها للتذكية واستدلوا ..

تارة: بأصالة الطهارة والحلية.

وأخرى: بوجود المناط الذي يوجب الحلية في المأكول فيها أيضاً.

وثالثة: بالنصوص الواردة في حل الارنب والقنفذ والوطواط وهي مسوخ[2].

والكل مردود أما الأولى فلأنهما محكومتان بأصالة عدم التذكية كما مر، وأما الثاني فلأنه من القياس إذ لا يعلم المناط إلا إله الناس، وأما الأخير فيتعين حملها على التقية.

(١٢٠) نسب ذلك إلى المشهور لأصالة عدم التذكية إلا إذا ثبت خلافها، ولكن عن صاحب الحدائق الاجماع على أن كل حيوان قابل للتذكية إلا ما خرج بالدليل.

وفي الجواهر مؤيداً «بما يفهم من مجموع النصوص المتقدمة في لباس المصلي من قبول التذكية لكل حيوان طاهر العين في حال الحياة وإن لم يكن

---

(١) سورة المائدة: ٦٠.

(٢) الوسائل باب: ٥ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٦ و٧.

وأما السباع وهي ما تفترس الحيوان وتأكل اللحم سواء كانت من الوحوش كالأسد والنمر والفهد والثعلب وابن آوى وغيرها، أو من الطيور كالصقر والبازي والباشق وغيرها فالأقوى قبولها (١٢١)، وبها يطهر لحومها وجلودها فيحل الانتفاع بها بان تلبس في غير الصلاة ويفترش بها بل بأن تجعل وعاء للمايعات كأن تجعل قربة ماء أو عكة سمن أو دبة دهن ونحوها (١٢٢)، وإن لم تدبغ على الأقوى (١٢٣)، وإن كان الأحوط أن لا تستعمل ما لم تكن مدبوغة (١٢٤).

مأكول اللحم»، ومنه يظهر عدم ثبوت الشهرة أيضاً.

(١٢١) للنص والإجماع والسيرة، ففي موثق سماعة قال: «سألته عن جلود السباع أينتفع بها؟ فقال عليه السلام: إذا رميت وسميت فانتفع بجلده وأما الميتة فلا»[١]، وفي موثقه الآخر: «سألته عن لحوم السباع وجلودها فقال: أما لحوم السباع والسباع من الطير فإنا نكرهه وأما الجلود فاركبوا عليها، ولا تلبسوا شيئاً منها تصلون فيه»[٢]، وتقدم في لباس المصلي بعض ما ينفع المقام.

(١٢٢) كل ذلك لوجود المقتضي وهو الطهارة، وفقد المانع كما هو المفروض ويقتضيه عموم الأدلة وإطلاقها.

(١٢٣) للأصل والإطلاق وهو المشهور بين الفقهاء.

(١٢٤) نسب عدم جواز الاستعمال إلا بعد الدبغ إلى الشيخين والمرتضى مستنداً إلى خبر أبي مخلد قال: «كنت عند أبي عبدالله عليه السلام إذ دخل معتب، فقال: بالباب رجلان، فقال: ادخلهما، فقال أحدهما: إني رجل سراج أبيع جلود النمر فقال مدبوغة هي؟ قال: نعم، قال عليه السلام: ليس به بأس»[٣]، ولكن الخبر قاصر سنداً

---

(١) الوسائل باب: ٣٤ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٤.

(٢) الوسائل باب: ٣ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٤.

(٣) الوسائل باب: ٣٨ من أبواب ما يكتسب به الحديث: ١.

(مسألة ٢٤): الظاهر أن جميع أنواع الحيوان المحرم الأكل مما كانت له نفس سائلة غير ما ذكر من أنواع الوحوش والطيور المحرمة تقع عليها التذكية فتطهر بها لحومها وجلودها (١٢٥).

موافق للتقية متناً لا يصلح للاحتياط الإيجابي فضلاً عن الفتوى.

(١٢٥) لما تقدم من صاحب الحدائق من دعوى الإجماع عليه ومن صاحب الجواهر «انه المستفاد من النصوص» ولابتناء الشرع على التسهيل مهما وجد اليه طريق وسبيل، وفي صحيح ابن يقطين قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام عن لباس الفراء والسمور والفنك والثعالب وجميع الجلود؟ قال عليه السلام: لا بأس بذلك»[1]، لأنه لو لم يكن جميع الجلود قابلاً للتذكية لما صح في الجواب نفي البأس مطلقاً.

وعن الصادق عليه السلام في صحيح ابن بكير: «فإن كان غير ذلك مما نهيت عن أكله وحرم عليك أكله فالصلاة في كل شيء منه فاسد ذكّاه الذابح أو لم يذكه»[2]، إذ لولا قبولها للتذكية لما صح قوله عليه السلام: «ذكّاه الذابح أو لم يذكه» بقول مطلق فالتذكية تستعمل في موردين ..

أحدهما: في مقابل الاقتضاء والاستعداد والشأنية، وبهذا المعنى يصح أن يقال بقابلية كل حيوان لها إلا ما خرج بالدليل، والدليل عليه مثل هذين الصحيحين وإطلاق قوله تعالى: ﴿**خلق لكم ما في الأرض جميعاً**﴾[3]، فأنه أعم آية لحلية جميع الانتفاعات الممكنة إلا ما خرج بالدليل.

ثانيهما: بالنسبة إلى فعلية الأثر ولا ريب في جريان أصالة عدم ترتب

---

(١) الوسائل باب: ٥ من أبواب لباس المصلي الحديث: ١.

(٢) الوسائل باب: ٢ من أبواب لباس المصلي الحديث: ١.

(٣) سورة البقرة: ٢٩.

(مسألة ٢٥): تذكية جميع ما يقبل التذكية من الحيوان المحرم الأكل إنما يكون بالذبح مع الشرائط المعتبرة في ذبح الحيوان المحلل، وكذا الاصطياد بالآلة الجمادية في خصوص الممتنع منها كالمحلل وفي تذكيتها بالاصطياد بالكلب المعلم تردد وإشكال (١٢٦).

(مسألة ٢٦): ما كان بيد المسلم من اللحوم والشحوم والجلود إذا لم يعلم كونها من غير الذكى يؤخذ منه ويعامل معه معاملة المذكى (١٢٧)، فيجوز بيعه وشراؤه وأكله واستصحابه في الصلاة وسائر الاستعمالات

الأثر في الشبهات الموضوعية المسبوقة بعدم تحقق شرائط الذبح وما يتعلق بالذبح، وأما في الشبهات الحكمية فقد أشرنا إلى ما يتعلق به في المقام وفي الأصول فراجع.

(١٢٦) من أن الظاهر من قوله تعالى: **﴿فكلوا مما أمسكن عليكم﴾**[1]، الاختصاص بخصوص مأكول اللحم فيرجع في غيره إلى أصالة عدم التذكية.

ومن احتمال أن يكون ذلك من إحدى الفوائد المترتبة على الآلة الحيوانية ذكرها الله تعالى من باب الغالب في تلك الأعصار فتكون الآلة الحيوانية كالآلة الجمادية، وتقدم في (مسألة ١٤) من أحكام الصيد ما ينفع المقام.

(١٢٧) أما اعتبار يد المسلم في الحلية والطهارة فلما يأتي في اعتبار سوقهم إذ اليد كانت يدهم في تلك الأعصار والسوق سوقهم، وأما إشتراط عدم العلم بأنه غير مذكى فلعدم صحة الامارة مع العلم بخلافها، ولكن لابد وأن يكون حصول العلم من عدم الوسواس وإلا فلا اعتبار به، وأما اعتبار سوق المسلمين في ذلك فلضرورة المذهب بل الدين وسيرة عامة المسلمين من أول بعثة سيد المرسلين

---

(١) سورة المائدة: ٤، وراجع ما يتعلق بالآية المباركة في ج: ١٠ من مواهب الرحمن في تفسير القرآن.

المتوقفة على التذكية (١٢٨)، ولا يجب عليه الفحص والسؤال بل ولا يستحب (١٢٩) بل نهى عنه (١٣٠)، وكذلك ما يباع منها في سوق المسلمين (١٣١) سواء كان بيد المسلم أو مجهول الحال (١٣٢)، بل وكذا

والمستفيضة من النصوص، ففي صحيح الفضلاء: «سألوا أبا جعفرعليه السلام عن شراء اللحوم من الأسواق ولا يدرى ما صنع القصابون؟ فقالعليه السلام: كل إذا كان في سوق المسلمين ولا تسأل عنه»[1]، وفي صحيح ابن أبي نصر عن الرضاعليه السلام: «في الخفاف يأتي السوق فيشتري الخف لا يدري أذكي هو أم لا ما تقول في الصلاة فيه وهو لا يدري أيصلي فيه؟ قال: نعم، إنا نشتري الخف من السوق ويصنع لي وأصلي فيه، وليس عليكم المسألة»[2]، وصحيحه الآخر عنهعليه السلام أيضاً: «سألته عن الرجل يأتي السوق فيشتري جبّة فرو لا يدري أ ذكية هي أم غير ذكية أيصلي فيها؟ قال: نعم، ليس عليكم المسألة ان ابا جعفرعليه السلام كان يقول: إن الخوارج ضيقوا على انفسهم فضيق الله عليهم»[3].

(١٢٨) لأنه لا معنى للحلية والطهارة إلا ذلك.

(١٢٩) للأصل والإطلاق والاتفاق.

(١٣٠) لما تقدم آنفاً في صحيحي إبن أبي نصر، وأدنى مفاد النهي الكراهة.

(١٣١) لما مر آنفاً وتقدم في كتاب الطهارة بعض ما يرتبط بالمقام، والظاهر عدم اختصاص هذا الحكم بملة الإسلام بل يد كل ملة وسوقهم معتبر لديهم في الأحكام المجعولة لديهم وإن اختلفت أصنافهم.

(١٣٢) لإطلاق ما تقدم من الأخبار الظاهرة في أن المدار على صدق سوق المسلمين وأهله فالأقسام ثلاثة:

مَن علم اسلامه؛ ومَن جهل حاله، ومَن علم كفره، خرج الأخير بالدليل

---

(١) الوسائل باب: ٢٩ من أبواب الذبائح الحديث: ١.

(٢) (٣) الوسائل باب: ٥٠ من أبواب النجاسات الحديث: ٦ و٣.

ما كان مطروحاً في أرضهم (١٣٣)، إذا كان فيه أثر الاستعمال كما إذا كان اللحم مطبوخاً أو الجلد مخيطاً أو مدبوغاً، وبالجملة كانت فيه أمارة تدل على وقوع اليد عليه (١٣٤)، بل وكذا إذا أخذ من الكافر وعلم كونه مسبوقاً بيد المسلم على الأقوى (١٣٥)، وأما ما يؤخذ من يد الكافر ولو في بلاد

وبقى الأولان تحت الإطلاق خصوصاً مع كثرة اختلاط المسلمين في أسواقهم مع الكفار في أوائل الإسلام، وهذا من أعظم ابواب سهولة الشريعة ولابد وإن لا يضيق بالظنون الاجتهادية بل المقام من فروع قاعدتي الحلية والطهارة التي هي من أوسع أبوابه على الخلق.

(١٣٣) لقول الصادقعليه السلام: «إن أمير المؤمنينعليه السلام سئل عن سفرة وجدت في الطريق مطروحة كثير لحمها وخبزها وجبنها وبيضها وفيها سكين فقال أمير المؤمنينعليه السلام: يقوّم ما فيها ثم يؤكل، لأنه يفسد وليس له بقاء فإذا جاء طالبها غرموا له الثمن، قيل له: يا أمير المؤمنين لا يدرى سفرة مسلم أو سفرة مجوسي؟ فقالعليه السلام: هم في سعة حتى يعلموا»[١]، هذا مضافاً إلى الإجماع.

(١٣٤) لأنه المنساق مما تقدم من الحديث.

وبالجملة هناك أمارات ثلاثة للحلية والطهارة: يد المسلم ـ ولو كانت في غير بلاد الإسلام ـ وأرض المسلم، وسوق المسلم والكل معتبر فيهما ولا يعتبر في سوق المسلمين أن يكون في بلادهم، للإطلاق الشامل لكل ما يسمى بسوق المسلمين ولو كان في بلاد الكفر أيضاً وكذا محلة المسلمين التي تكون في بلاد الكفر، بل وكذا مدرستهم التي يعيشون فيها في بلاد الكفر كما شاع في هذه الأعصار على ما يقولون مع تحقق يد المسلم في جميع ذلك أيضاً.

(١٣٥) لشمول إطلاق أدلة الطهارة والحلية لذلك أيضاً بعد عدم كون يد الكافر أمارة على الحرمة والنجاسة وإنما يحكم بهما في مورده لأصالة عدم

---

(١) الوسائل باب: ٥٠ من أبواب النجاسات الحديث: ١١.

المسلمين ولم يعلم كونه مسبوقاً بيد المسلم، وما كان بيد مجهول الحال في بلاد الكفار أو كان مطروحاً في أرضهم يعامل معه معاملة غير المذكى وهو بحكم الميتة (١٣٦)، والمدار في كون البلد أو الأرض منسوباً إلى المسلمين غلبة السكان والقاطنين بحيث ينسب عرفاً إليهم (١٣٧)، ولو كانوا تحت سلطنة الكفار (١٣٨)، كما أن هذا هو المدار في بلد الكفار(١٣٩)، ولو تساوت النسبة من جهة عدم الغلبة فحكمه حكم بلد الكفار (١٤٠).

التذكية ومع سبق يد المسلم يسقط هذا الأصل.

(١٣٦) لأصالة عدم التذكية بعد عدم وجود أمارة عليها من يد أو أرض أو سوق.

(١٣٧) لأنه المنساق من الأدلة عند المتعارف من سوق المسلم وأرضه مضافاً إلى الإجماع والأخبار؛ منها صحيح إسحاق عن العبد الصالح عليه السلام قال: «لا بأس بالصلاة في الفراء اليماني وفيما صنع في أرض الإسلام، قلت: فإن كان فيها غير أهل الإسلام؟ قال: إذا كان الغالب عليها المسلمين فلا بأس»[1].

(١٣٨) لأن المناط في بلاد الإسلام الصدق العرفي، ولا ريب في صدق ذلك مع غلبة وجودهم سواء كان المسلّط عليهم مسلماً أو كافراً.

(١٣٩) فمع الغلبة الوجودية للكفار فيه يكون أرضهم وبلدهم وسوقهم سواء كان المسلّط عليهم كافراً أو مسلماً.

(١٤٠) لأصالة عدم التذكية لكن إذا علم بأن المسلمين أيضاً يذبحون ذبحاً إسلامياً يشكل جريان أصالة عدم التذكية في مورد الابتلاء للعلم الإجمالي بنقض الحالة السابقة فكيف يجري الأصل حينئذٍ.

---

(١) الوسائل باب: ٥٥ من أبواب لباس المصلي الحديث: ٣.

(مسألة ٢٧): لا فرق في إباحة ما يؤخذ من يد المسلم بين كونه مؤمناً أو مخالفاً يعتقد طهارة جلد الميتة بالدبغ ويستحل ذبائح أهل الكتاب ولا يراعي الشروط التي اعتبرناها في التذكية، وكذا لا فرق بين كون الآخذ موافقاً مع المأخوذ منه في شرائط التذكية اجتهاداً أو تقليداً أو مخالفاً معه فيها إذا احتمل تذكيته على وفق مذهب الآخذ كما إذا كان المأخوذ منه يعتقد كفاية قطع الحلقوم في الذبح، ويعتقد الآخذ لزوم قطع الأوداج الأربعة إذا احتمل أن ما بيده قد روعي فيه ذلك، وإن لم يلزم رعايته عنده (١٤١).

---

(١٤١) كل ذلك للإطلاقات والعمومات الواردة في مورد التسهيل والامتنان ومراعاة حفظ الوحدة الإسلامية، وقد كان ذلك كله في عصر الأئمة عليهم السلام ومع ذلك كانوا يعاملون معهم معاملة التذكية الشرعية الصحيحة اهتماماً منهم عليهم السلام بحفظ الوحدة الإسلامية التي هي الغرض الأهم من بعثة صاحب النبوة (صلوات الله عليهم أجمعين).

ختام في الصيد والذباحة

وفيه مسائل الأولى: لا يجزي التوكيل في التسمية عند الاصطياد أو الذبح (١٤٢).

الثانية: لو شك في أنه سمى عند التذكية أو لا، فإن كان بانياً على إتيان العمل صحيحاً يحل (١٤٣)، وإن كان غافلاً بالمرة يشكل الحلّية(١٤٤)، وكذا لو سمى وشك في إنها كانت لأجل التذكية أو من باب الاتفاق والعادة (١٤٥).

---

(١٤٢) لأن المتفاهم من الأدلة إنما هو مباشرة الصائد والذابح لها ومع عدمها تجري أصالة عدم التذكية ولو صدرت وكالة عنهما، ولهذا لا يجزي فيما شاع في هذه الأعصار الاكتفاء بواسطة آلة التسجيل.

(١٤٣) لأصالة بقائه على الإرادة الارتكازية الأوّلية وعدم عروض الغفلة والنسيان فيجري أصالة الصحة حينئذٍ.

(١٤٤) لعدم وجود أصل حاكم على أصالة عدم التذكية.

وأما خبر عيسى بن عبدالله عن الصادقعليه السلام: «أرمي بسهمي فلا أدري سميت أم لم أسم؟ فقالعليه السلام: كل لا بأس به»[1]، فلابد من تقييد إطلاقه بما قلناه.

(١٤٥) لجريان ما مر في سابقه فيه أيضاً بلا فرق بينهما، ولو سمى بعنوان الاستهزاء والسخرية ـ نعوذ بالله ـ فلا أثر للتسمية لأن المنساق من الأدلة إنما هو القصد الجدي الواقعي.

---

(١) الوسائل باب: ٢٥ من أبواب الصيد والذبائح الحديث: ١.

الثالثة: لو أصاب السهم إلى شيء ثم وثب منه إلى الصيد فإن كانت الإصابة إلى الصيد ببقاء حركته الأولية يحل وفي غيره لا يحل (١٤٦).

الرابعة: لو ذبح بآلة مغصوبة أو في محل مغصوب تحل الذبيحة مع تحقق الشرائط وإن كان آثماً ضامناً لأجرة المثل، بل لو غصب حيواناً وذبحه يحل مع الشرائط وإن كان ضامناً لصاحبه (١٤٧).

الخامسة: لو كان له سكين طويل ـ مثلاً ـ فذبح حيوانين أو أكثر بتلك الآلة مرة واحدة يحل مع تحقق الشرائط (١٤٨).

السادسة: يصح صيد المضطر وذبيحته، وكذا المكره لو كان قصد ذلك موجوداً لديه (١٤٩).

السابعة: لو تردد سمك بين أن يكون قد مات في الماء أو بعد إخراجه منه يمكن القول بحلّيته والأحوط الاجتناب عنه (١٥٠).

---

(١٤٦) أما الحلّية في الصورة الأولى فللإطلاقات والعمومات وأما الحرمة في غيرها فلأصالة عدم التذكية.

نعم، إن كان حياً وذبح مع الشرائط يحل حينئذٍ لما تقدم فراجع.

(١٤٧) وذلك كله لعدم كون إباحة آلة الذبح ومحله واباحة نفس الذبيحة شرطاً في صحة الذبح، فالذبح صحيح في الجميع وإن أثم ووجبت عليه الأجرة في الأولين والعوض في الأخير، وتقدم ما ينفع المقام في (مسألة ١٢) من الصيد.

(١٤٨) لشمول إطلاق الأدلة وعمومها لهذه الصورة أيضاً وإن كان الاحتياط في الاقتصار على الواحد.

(١٤٩) لوجود المقتضي للحلية في جميع ذلك وفقد المانع فتشمله الأدلة لا مجالة، وأما لو كان الإكراه بحيث سلب منه القصد أصلاً فلا تحل، لتقوم التذكية بالقصد والاختيار.

(١٥٠) لأصالة بقاء حياته إلى ما بعد إخراجه فيحل أكله وشبهة الاثبات

الثامنة: لو كان هناك أطنان من السمك وعلم أن فيها حلال وحرام يجري عليها حكم العلم الإجمالي (١٥١).

التاسعة: يجوز الذبح بالمقراض وبوضع السكين على الحلقوم وضغطه حتى تنقطع الأوداج الأربعة، ولكن الأحوط الترك فيهما (١٥٢).

العاشرة: مَن نذر أضحية يزول ملكه عنه (١٥٣).

الحادية عشرة: تجزي تسمية الأخرس لنفسه وأما صحة وكالته لغيره في الذبح مع تمكن الموكل من توكيل الكامل بل القادر عليها مشكل(١٥٤).

مردودة كما مر.

(١٥١) فمع كون الجميع مورد الابتلاء يحرم ومع كون بعضه خارجاً عن مورد الابتلاء يحل على ما فصّل الحكم في الأصول فراجع.

(١٥٢) أما الجواز فيهما فللعمومات والإطلاقات بعد تحقق سائر الشرائط كما هو المفروض، وكذا الذبح بالمنشار، فلو أوجب أذية الحيوان يستلزم الحكم التكليفي، وهو الحرمة لا الحكم الوضعي أما الاحتياط فللجمود على ما هو المتعارف من القطع بالسكين.

واحتمال أن الذبح بالمقراض يكون الذبح من القفا فيدخل في موضوعه.

مردود، لكونهما موضوعان متغايران عرفاً.

(١٥٣) دليله منحصر بالإجماع واستدل أيضاً بأخبار قاصرة سنداً، بل ودلالة أيضاً منها النبوي على ما في الجواهر: «يا رسول الله إني أوجبت على نفسي وهي تُطلَبُ مني بنوق، فقال صلى الله عليه وآله: انحرها ولا تبعها ولو طلبت بمأة بعير»، وكذا فيه عن علي عليه السلام: «مَن عين أضحية فلا يستبدل بها»، والسند قاصر والدلالة لا تفيد أزيد من الحكم التكليفي ولذا اقتصروا على خصوص الأضحية ولم يتعدوا إلى العقيقة فضلاً عن سائر النذور.

(١٥٤) أما إجزاؤها لنفسه فلإطلاق ما دل على أن تلبية الأخرس وقراءته

الثانية عشرة: لو أخرج سمكةً من الماء حياً ووجد في جوفها سمكة أخرى حلا معاً (١٥٥).

الثالثة عشرة: يحل ما يصيده الأطفال من السمك والجراد (١٥٦).

الرابعة عشرة: بيض الطير تابع للانثى في الملك (١٥٧).

الخامسة عشرة: في جواز وقوع التذكية على الحيوان غير المأكول اللحم البحري قولان؟ لا يبعد الأول (١٥٨).

تحريك لسانه وإشارته بيده الشامل لنظائرهما.

وأما توكيله لغيره فهو من صغريات صحة توكيل مَن يأتي بعمل الاضطراري مع التمكن ممن يأتي به جامعاً للشرائط الاختيارية أم لا؟ والمسألة سيالة في جميع الموارد والأحوط هنا عدم الاكتفاء مع التمكن من غيره.

(١٥٥) أما اخراجها حياً فلأن اخراجها من الماء حياً ذكاتها، وأما حلية ما في بطنها فلاستصحاب حياتها إلى حين الخروج من الماء، وفي خبر السكوني عن الصادقعليه السلام: «إن علياًعليه السلام سُئل عن سمكة شق بطنها فوجد فيها سمكة فقالعليه السلام: كلهما جميعاً»[1]، وعن الصادقعليه السلام: «في رجل أصاب سمكة وفي جوفها سمكة، قالعليه السلام: يؤكلان جميعاً»[2].

(١٥٦) لعدم اعتبار البلوغ في تذكية الذبيحة فضلاً عن هذه التذكية التي هي في الحقيقة من حيازة المباحات.

(١٥٧) لقاعدة تبعية النماء للأصل في الملك.

(١٥٨) لعموم أدلة التذكية الشامل له مع ما ورد في الخز من أنه كلب الماء وقبوله للتذكية[3]، فتحل الصلاة في أجزائه، ومن احتمال الانصراف عن غير المنصوص فلا تحل ويمكن القول بالأول لما عرفت، ولإطلاق قولهعليه السلام: «صيد

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٣٦ من أبواب الذبائح.

(٣) الوسائل باب: ١٠ من أبواب لباس

السادسة عشرة: ما يذبح بالمكائن الحديثة يحرم أكله وبيعه فلا يملك البائع الثمن ولا المشتري المثمن، سواء علم أنه ذبح بطريق غير شرعي أو شك فيه (١٥٩).

السابعة عشرة: اللحوم المستوردة من البلاد الأجنبية المطبوعة عليها: «ذبح على الطريقة الإسلامية» تنقسم إلى أقسام ثلاثة:

الأول: ما إذا علم أن ما طبع مطابق للواقع.

الثاني: ما إذا علم الخلاف وأنه طبع لغرض تسويق السلعة وترويجها.

الثالثة: ما إذا شك في ذلك.

وتحل في خصوص القسم الأول دون الأخيرين (١٦٠).

الثامنة عشرة: لو ترك الاستقبال في الذبيحة عمداً معتقداً عدم وجوبه ـ اجتهاداً أو تقليداً ـ فالظاهر الحلية (١٦١).

الحيتان أخذها»[1].

(١٥٩) أما الاول فحكمه واضح لأنه ميتة وأما الثاني فلأصالة عدم التذكية، ولو علم أنه ذبح بالطريق الشرعي مع اجتماع تمام ما مر من الشرائط حل حينئذٍ.

(١٦٠) الوجه في ذلك كله واضح أما الأول فلإطلاقات أدلة الحلية بعد فرض إحراز ذلك وأما الأخيران فلأصالة عدم التذكية.

(١٦١) لدخوله في موضوع الجهل الذي تقدم حكمه في (مسألة ١١)، والمراد من الجهل أعم من القاصر والمقصر والجهل البسيط والمركب كما مر. والله العالم.

---

(١) الوسائل باب: ٣٢ من أبواب الذبائح الحديث: ١١ و٩ و٨.

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الأطعمة والأشربة

وهما من أعظم مظاهرِ حكم الله تعالى وآياته فيتغذى بهما الإنسان وينمو ويتوالد بهما البشر فيبقى نوعه في ممر القرون والأزمان، وجعل عزوجل فيها منافع لا تحصى فيعالج بها ما يعرضه الحزمان كما شرع فيها أحكاماً بيّنها أئمة الدين عليهم السلام وشرحها الفقهاء بأحسن شرح وبيان، ثم مَنّ الله تعالى على عباده فجعل الأصل في الاشياء الإباحة ما لم يرد منه حظر فيها وخلق لنا ما في الأرض جميعاً وتوافقت العقول على هذه الإباحة المطلقة الأصلية لقاعدة قبح العقاب بلا بيان التي هي من أهم القواعد المعاشية والمعادية، فاتفقت الأدلة الشرعية والعقلية على الإباحة الأصلية في الاشياء كلها ما لم ينص على التحريم بدليل معتبر قويم، وتفصيل هذا الإجمال مذكور في كتب الأصول والفروع من كتب الفريقين.

وينبغي الإشارة إلى أمور:

الأول: أن المعلوم من الحكمة المتعالية الإلهية حلية الطيبات وحرمة الخبائث في هذا النظام الكياني الموافق للنظام العلمي الرباني الذي تحيرت العقول في حسنه وكماله وتمامه، ولا يتوهم نظام أحسن ولا أتم ولا أكمل منه ولو فرض توهم ذلك فهو يرجع إلى قصور في المدرك (بالكسر) لا نقص في المدرك (بالفتح)، وبعد كون الحكم من العقليات بالنسبة إلى حكمة الحكيم

المطلق لا وجه لبيان الآيات[١]، والروايات الواردة في هذا المجال لأن كلها إرشاد إلى حكم العقل المستقل، قال مفضل بن عمر: «قلت لأبي عبدالله عليه السلام لم حرّم الله الخمر والميتة والدم ولحم الخنزير؟ قال: إن الله تبارك وتعالى لم يحرم ذلك على عباده وأحل لهم ما سواه رغبة منه فيما حرم عليهم ولا زهداً فيما أحل لهم، ولكنه خلق الخلق فعلم ما تقوم به أبدانهم وما يصلحهم فأحله لهم وأباحه تفضلاً عليهم لمصلحتهم، وعلم ما يضرهم فنهاهم عنه وحرمه عليهم ـ الحديث ـ»[٢]، وقريب منه روايات كثيرة أُخرى وردت في أبواب متفرقة.

الثاني: الناس في كل زمان ومكان من حين ظهورهم إلى حين انقراضهم عنها على طبقات ثلاث:

الأولى: المترفون المتأنقون في المأكل والمشرب فلا يستعملون فيهما إلا أحسن ما يقدرون عليه، وهم في طرف الافراط، وهذا الصنف بين قليل وكثير حسب ما تقتضيه الظروف والجهات.

الثانية: مَن يكون بعكس ذلك وفي طرف التفريط فالطيب لديهم ما قدروا على أكله ولو كان من الجيف والخبث عندهم ما حرموا منه ولو كان من أفضل الأغذية والتحف.

الثالثة: المتوسطون الخارجون عن حدي الإفراط والتفريط بحيث يكون لهم سجية التمييز بين الطيب والخبيث فكما يميزون بين الريح الطيب وغيره كذلك يميزون بين الخبائث والطيبات بأذواقهم، وهذه الطبقة كثيرة في جميع البلدان والأزمان والأديان.

الثالث: الخبيث والطيب من الأمور النسبية الإضافية تختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة وسائر الجهات، فرب طيب عند القحط والغلاء يكون من

---

(١) سورة المائدة: ٤ وسورة البقرة ـ ١٧٢ و٢٦٧ وراجع ما يتعلق بالآيات المباركة في ج: ١٠ وج: ٢ وج: ٤ من مواهب الرحمن في تفسير القرآن.

(٢) الوسائل باب: ١ من أبواب الأطعمة المحرمة.

والمقصود من هذا الكتاب بيان المحلل والمحرم (١) من الحيوان وغير الحيوان.

القول في الحيوان

(مسألة ١): لا يؤكل من حيوان البحر إلاّ السمك (٢) فيحرم غيره من

أخبث الخبائث عند الوسعة والرخاء ورب خبيث في حالة يكون طيباً في حالة أخرى، ولهذه كلها مراتب لا تضبط لديها الحدود ولا تعيّن بحد محدود.

الرابع: لابد من إخراج المحرمات الشرعية ـ عن الطيبات على فرض صدق الطيب على بعضها عرفاً لأن نهي الشارع عنها يكشف عن خباثتها، وبعد وضوح ذلك كله نقول الخبيث والطيب من المعاني العرفية والمرجع في تعيين هذا المعنى العرفي الطبقة الثالثة التي قلنا أنهم المتوسطين الخارجين عن حدي الإفراط والتفريط، لأن كل حكم تعلق بموضوع لم يرد في الشرع تحديد وتقييد لذلك الموضوع يرجع فيه إلى المتعارف، والمتوسطون هم المتعارف في تعيين هذا الموضوع كما هو الشأن في تعيين جميع الموضوعات العرفية، فيرجع إلى المتوسط منهم لا إلى أهل المداقة منهم الذين يكونون من أهل الوسواس أو قريباً منهم، ولا إلى المسامحين الذين من أهل عدم المبالاة بالشيء أو قريباً منهم، وإذا رجعنا إليهم فإن حكموا بأنه خبيث يحرم وإن حكموا بأنه طيب يحل، ومع ترددهم أو اختلافهم وعدم الترجيح لانظارهم في البين فالمرجع أصالة الحلية لا محالة.

(١) هذا هو المناسب للفقه وأما بيان مالهما من المنافع والمضار والخواص فهو يناسب علم الطب وغيره من العلوم المعدّة لذلك.

(٢) للإجماع والسيرة بين المتشرعة قديماً وحديثاً، ولأنه المتبادر من صيد البحر عرفاً، وأما المرسل: «كل ما كان في البحر مما يؤكل في البر مثله

أنواع حيوانه حتى ما يؤكل مثله في البر كبقرة الماء على الأقوى (٣).

(مسألة ٢): لا يؤكل من السمك إلا ما كان له فلس وقشور بالأصل(٤)، وإن لم تبق وزالت بالعارض كالكنعت فإنه على ما ورد فيه حوت سيئة الخلق تحتك بكل شيء فيذهب فلسها، ولذا لو نظرت إلى أصل أذنها وجدته فيه (٥)، ولا فرق بين أقسام السمك ذي القشور فيحل

فجائز أكله وكل ما كان في البحر مما لا يجوز أكله في البر لم يجز أكله»[١]، وفي صحيح زرارة: «ويكره كل شيء من البحر ليس له قشر مثل الورق وليس بحرام إنما هو مكروه»[٢].

وفي خبر ابن أبي يعفور قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن أكل لحم الخز قال: كلب الماء إن كان له ناب فلا تقربه وإلا فأقربه»[٣].

فالكل مردود بموافقة العامة ومخالفة المشهور وقصور السند إلا الصحيح ولا ينفعه صحة سنده مع وهنه بموافقة التقية ومخالفة المشهور والمعارضة بما هو الأقوى والأكثر.

(٣) ظهر الوجه فيه من سابقه فلا وجه للتطويل.

(٤) إجماعاً ونصوصاً كثيرة منها قول أبي عبدالله عليه السلام في صحيح محمد بن مسلم: «كل ما له قشر من السمك وما ليس له قشر فلا تأكله»[٤]، وعنه عليه السلام أيضاً: «كل من السمك ما كان له فلوس، ولا تأكل منه ما ليس له فلوس»[٥]، إلى غير ذلك من الروايات.

(٥) صرّح به جمع من اللغويين، وفي رواية حماد بن عثمان عن

---

(١) الوسائل باب: ٢٢ من أبواب الأطعمة والأشربة ج: ٢.

(٢) الوسائل باب: ٩ من أبواب الأطعمة والأشربة ج: ١٦.

(٣) الوسائل باب: ٣٩ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٣.

(٤) (٥) الوسائل باب: ٨ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١ و٧.

جميعها، صغيرها، وكبيرها من البز والبنيّ والشبوط والقطان والطيرامي والابلامي وغيرها (٦)، ولا يؤكل منه ما ليس له فلس في الأصل (٧) كالجري والزمار والزهو والمارماهي.

(مسألة ٣): الاربيان المسمى في لسان أهل هذا الزمان بالروبيان من

الصادق عليه السلام: «الكنعت لا بأس بأكله، قلت له: فإنه ليس له قشر، فقال: بلى ولكنها حوت سيئة الخلق تحتك بكل شيء فإذا نظرت في أصل أذنها وجدت لها قشرة»[١]، ويطلق عليه الكنعد (بالدال المهملة) أيضاً.

(٦) كل ذلك للعموم والإطلاق والاتفاق، وخبر الطبري قال: «كتبت إلى أبي الحسن عليه السلام عن سمك يقال له: الأبلامي وسمك يقال له: الطبراني، وسمك يقال له: الطمر واصحابي ينهوني عن أكله، قال: فكتب كله لا بأس به، وكتبت بخطي»[٢].

(٧) إجماعاً ونصوصاً يصح دعوى القطع بصدور مضمونها عن المعصوم وهي ظاهرة في الحرمة بعد ملاحظة مجموعها مثل ما ورد في النهي عن بيعه[٣]، وضرب أمير المؤمنين عليه السلام بالدرة مَن يفعل ذلك [٤]، ونداؤه في الأسواق بذلك[٥]، وان التجنب عنه من شرائط الإيمان[٦]، ومنها ما دل على النهي عن بيع ما لا قشر فيه من السمك[٧]، ومنها ما دل على أنه من المسوخ[٨]، إلى غير ذلك من الأخبار.

ونوقش في الإجماع بمخالفة الشيخ في النهاية والقاضي،الذي هو من

---

(١) الوسائل باب: ١٠ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١.

(٢) الوسائل باب: ٨ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث الحديث: ٩.

(٣) الوسائل باب: ٩ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١٤.

(٤) الوسائل باب: ٩ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٣ .

(٥) الوسائل باب: ٩ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٨.

(٦) (٧) (٨) الوسائل باب: ٩ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١٠ و٤ و٥ و٢٢.

اتباعه، وفي الأخبار بمعارضتها بغيرها كصحيحي زرارة وابن مسلم، ففي الأول قال: «سألت أبا عبدالله عليه السلام: عن الجرّيث؟ فقال: ما الجرّيث؟ فنعتّه له، فقال: ﴿قل لا أجد فيما أوحي إليّ محرماً على طاعم يطعمه﴾ ثم قال: لم يحرم الله شيئاً من الحيوان في القرآن إلا الخنزير بعينه، ويكره كل شيء من البحر ليس له قشر مثل الورق وليس بحرام إنما هو مكروه»[1].

وفي الثاني قال: «سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الجري والمارماهي والزمير وما ليس له قشر من السمك حرام هو؟ قال لي: يا محمد اقرأ هذه الآية التي في الأنعام ﴿قل لا أجد فيما أوحي إليّ محرماً﴾ قال: فقرأتها حتى فرغت منها، فقال: إنما الحرام ما حرّم الله ورسوله في كتابه ولكنهم قد كانوا يعافون أشياء فنحن نعافها»[2]، وفي بعض الأخبار التصريح بالكراهة كصحيح الحلبي: «قال أبو عبدالله عليه السلام: لا يكره شيء من الحيتان إلا الجريّ»[3]، وفي رواية حكم عن الصادق عليه السلام: «لا يكره شيء من الحيتان إلا الجرّيث»[4]، وغير ذلك من الأخبار، ولذا مال بعض إلى الكراهة جمعاً بين الأخبار.

لكن هذه المناقشة ساقطة رأساً، أما قول الشيخ رحمه الله في نهايته ففيه أولاً: ان كتاب النهاية ليس موضوعاً للفتوى والنظر وإنما هو متون أخبار جمعها لينظر رحمه الله فيها بعد ذلك.

وثانياً: أنه مخالف لفتواه في سائر كتبه.

وثالثاً: أنه مخالف لدعواه الإجماع في خلافه على الحرمة.

وأما الكراهة في كلام القاضي فيمكن أن يراد بها الحرمة ومثل ذلك كثير في كلمات القدماء.

وأما الأخبار التي يظهر منها الحلية فهي لا تقاوم الظاهرة بل الناصة في

(١) (٢) الوسائل باب: ٩ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١٩ و٢٠.

(٣) الوسائل باب: ٩ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١٧.

(٤) الوسائل باب: ٩ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١٨.

جنس السمك الذي له فلس فيجوز أكله (٨).

(مسألة ٤): بيض السمك يتبع السمك فبيض المحلل حلال وإن كان أملس وبيض المحرّم حرام وإن كان خشناً (٩)، وإذا اشتبه أنه من المحلّل

الحرمة بألسنة شتى كصحيح ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «أقرأني أبو جعفر عليه السلام شيئاً من كتاب علي عليه السلام فإذا فيه: انهاكم عن الجري والزمير والمارماهي والطافي والطحال»[١]، وعن الصادق عليه السلام في رواية سماعة: «لا تأكل الجرّيث ولا المارماهي ولا طافياً ولا طحالاً، لأنه بيت الدم ومضغة الشيطان»[٢]، وأيضاً في رواية حنان بن سدير: «وجدنا في كتاب علي عليه السلام أشياء من السمك محرمة فلا تقربه ثم قال أبو عبدالله عليه السلام: ما لم يكن له قشر من السمك فلا تقربه»[٣]، وعن مولانا الرضا عليه السلام في رواية فضل بن شاذان: «محض الإسلام شهادة أن لا إله إلا الله ـ إلى أن قال ـ وتحريم الجرّى من السمك، والسمك الطافي، والمارماهي والزمير وكل سمك لا يكون له فلس»[٤]، إلى غير ذلك من الأخبار الظاهرة في التأكيد والاهتمام في بيان الحرمة بطرق شتى فكيف يحصل الاطمينان بصدور مثل الصحيحين لبيان الحكم الواقعي مع الوهن بالإعراض والموافقة للعامة؟!

(٨) إجماعاً ونصاً ففي رواية يونس بن عبدالرحمن قال: «قلت له: جعلت فداك ما تقول في أكل الأربيان؟ فقال عليه السلام لي: لا بأس والاربيان ضرب من السمك»[٥].

(٩) لإطلاق النص والإجماع وللسيرة القطعية وإطلاق دليل حلية الأصل الشامل بفرعه أيضاً بل ولاستصحاب الحلية والحرمة، قال أبو عبدالله عليه السلام في

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٩ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١ و٢.

(٣) (٤) الوسائل باب: من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٤ و٩.

(٥) الوسائل باب: ١٢ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٥.

أو من المحرم حل أكله (١٠) والأحوط في حال الاشتباه عدم أكل ما كان أملس (١١).

(مسألة ٥): لو تردد سمك حي بين المحلل والمحرّم يحرم (١٢).

(مسألة ٦): البهائم البرية من الحيوان صنفان أنسية ووحشية أما الأنسية فيحل منها جميع أصناف الغنم والبقر والإبل (١٣)، ويكره الخيل والبغال والحمير (١٤)،

خبر ابن أبي يعفور: «إن البيض إذا كان يؤكل لحمه فلا بأس بأكله فهو حلال»(١)، وعنه عليه السلام أيضاً في خبر داود بن فرقد: «كل شيء لحمه حلال فجميع ما كان منه من لبن أو بيض أو أنفحة كل ذلك حلال طيب»(٢).

(١٠) لقاعدة الحلية بعد عدم إحراز التبعية للمحرّم وعدم جريان أصالة عدم التذكية لاختصاصها بالحيوان وليس البيض من الحيوان في شيء بل هو مبدأ تكوين الحيوان.

(١١) ذكره المحقق في الشرايع وتبعه مَن تأخر عنه، ولكن قال في الجواهر: «لم نقف على خبر بالتفصيل المزبور إلا أنه يمكن شهادة التجربة له وإلا لاقتضى حرمة الأملس من المحلّل والخشن من المحرّم ولا دليل عليه بل ظاهر الأدلة خلافه»، والتعبير بالاحتياط في المقام لأجل ذلك.

(١٢) لأصالة عدم التذكية على ما هو المشهور كما تقدم.

(١٣) بالضرورة الدينية بين المسلمين يعرفها غيرهم من ملل آخرين.

(١٤) إجماعاً ونصوصاً كثيرة منها قول أبي الحسن الرضا عليه السلام في رواية محمد بن سنان: «كره أكل لحوم البغال والحمير الأهلية لحاجة الناس إلى ظهورها واستعمالها والخوف من فنائها وقلتها لا لقذر خلقها ولا قذر

---

(١) الوسائل باب: ٢٧ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٧.

(٢) الوسائل باب: ٤٠ من أبواب الأطعمة المباحة الحديث: ٢.

وأخفها كراهة الأول (١٥)، واختلف في الأخيرين فقيل بأخفية الثاني وقيل بأخفية الأول، وتحرم منها غير ذلك كالكلب والسنور وغيرهما (١٦) وأما

غذائها»[١]، ومنها ما عن أبي جعفرعليه السلام في رواية محمد بن مسلم قال: «سألته عن لحوم الخيل والبغال والحمير؟ فقال عليه السلام: حلال ولكن الناس يعافونها»[٢]، إلى غير ذلك مما هو كثير، ويمكن أن تكون لكراهة شيء حِكَم شتى منها ما تقدم في قول أبي الحسن الرضاعليه السلام ومنها ما ذكره أبو جعفرعليه السلام.

وما يظهر من بعض الأخبار كصحيح سعد بن سعد عن ابي الحسن الرضاعليه السلام قال: «سألته عن لحوم البراذين والخيل والبغال؟ فقال عليه السلام: لا تأكلها»[٣]، وفي صحيح ابن مسكان قال: «سألت أبا عبداللهعليه السلام عن أكل الخيل والبغال؟ فقال نهى رسول الله صلى الله عليه وآله ولا تأكلها إلا أن تضطر إليها»[٤]، ومرسل أبان بن تغلب[٥]، عن الصادقعليه السلام: «سألته عن لحوم الخيل قال: لا تأكل إلا أن تصيبك ضرورة» محمول على الكراهة جمعاً مع وهنها بالإعراض والمعارضة وقصور السند في جملة منها وموافقتها للعامة فما نسب إلى المفيد من الحرمة لا وجه له.

(١٥) نسب ذلك إلى المشهور، ويشهد لها خبر زيد بن علي عن آبائه عن عليعليه السلام قال: «أتيت أنا ورسول الله صلى الله عليه وآله رجلاً من الأنصار فإذا فرس له يكيد بنفسه، فقال له رسول الله صلى الله عليه وآله: انحره يضعف لك به أجران بنحرك إياه واحتسابك له، فقال: يا رسول الله ألِي منه شيء؟ قال: نعم كل وأطعمني، قال: فأهدى للنبي صلى الله عليه وآله فخذاً منه فأكل منه واطعمني»[٦].

(١٦) إجماعاً والضرورة من المذهب في الأول.

---

(١) الوسائل باب: ٤ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٨.

(٢) الوسائل باب: ٥ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٣.

(٣) (٤) (٥) الوسائل باب: ٥ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٥ و١ و٢.

(٦) الوسائل باب: ٥ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٤.

الوحشية فتحل منها الظبي والغزلان والبقر والكباش الجبلية واليحمور والحمير الوحشية (١٧)، وتحرم منها السباع(١٨)، وهي ما كان مفترساً وله ظفر وناب قوياً كان ـ كالأسد والنمر والفهد والذئب ـ أو ضعيفاً ـ كالثعلب

---

(١٧) لإجماع الإمامية بل الضرورة المذهبية، وللسيرة المستمرة مضافاً إلى النص ففي خبر نصر بن محمد قال: «كتبت إلى أبي الحسن عليه السلام أسأله عن لحوم الحمر الوحشية؟ فكتب: يجوز أكلها وحشية وتركه عندي أفضل»(١)، وفي خبر سعد بن سعد قال: «سألت الرضا عليه السلام عن اليحامير؟ قال: لا بأس به»(٢)، وفي خبر علي بن جعفر عن أخيه عليه السلام: «عن ظبي أو حمار وحشي أو طير صرعه رجل ثم رماه بعدما صرعه غيره فمتى يؤكل؟ قال عليه السلام: كله ما لم يتغير إذا سمى ورمى»(٣)، إلى غير ذلك من الأخبار.

(١٨) إجماعاً بل ضرورة من المذهب، وللسيرة المستمرة ونصوصاً كثيرة منها قول الصادق عليه السلام في صحيح سماعة: «السبع كله حرام وإن كان سبعاً لا ناب له»(٤)، وفي صحيح الحلبي عنه عليه السلام أيضاً: «إن رسول الله صلى الله عليه وآله قال: كل ذي ناب من السباع أو مخلب من الطير حرام، وقال: لا تأكل من السباع شيئاً»(٥)، إلى غير ذلك من الأخبار، فيشمل السنور أهلياً كان أو وحشياً كما تقدم.

وما يظهر منه الخلاف كصحيح محمد بن مسلم: «ليس الحرام إلا ما حرم الله في كتابه»(٦)، وصحيح زرارة: «ما حرم الله في القرآن من دابة إلا الخنزير ولكنه النكرة»(٧)، وقريب منهما غيرهما مطروح أو مأول.

---

(١) (٢) الوسائل باب الحديث: ١٩ من أبواب الأطعمة المباحة الحديث الحديث: ١ و٢.

(٣) الوسائل باب: ١٩ من أبواب الأطعمة المباحة الحديث: ٥.

(٤) الوسائل باب: ٣ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٣ و٢.

(٥) الوسائل باب: ٣ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٣ و٢.

(٦) الوسائل باب: ٥ من أبواب الأطعمة المحرمة.

(٧) الوسائل باب: ١ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٢.

والضبع وابن آوى (١٩) ـ وكذا يحرم الأرنب وإن لم يكن من السباع (٢٠) وكذا تحرم الحشرات كلها ـ كالحية والفارة والضب واليربوع والقنفذ و الصراصر والجعل والبراغيث والقمل وغيرها مما لا تحصى (٢١).

(مسألة ٧): يحرم الذباب والزنبور والديدان حتى التي في الفواكه(٢٢).

---

(١٩) لشمول إطلاق النص والفتوى للجميع.

(٢٠) لأنه ممسوخ كما في النص[1]، وكل ممسوخ حرام مضافاً إلى الإجماع، وأما قول الصادق عليه السلام في الصحيح: «كان رسول الله صلى الله عليه وآله عزوف النفس وكان يكره الشيء ولا يحرّمه، فأتي بالأرنب فكرهها ولم يحرمها»[2]، فلابد من حمله على التقية.

(٢١) للمتحقق من الإجماع، وتنفر أوساط الطباع، وتحقق عنوان الممسوخ في جملة منها قال ابو عبدالله عليه السلام في الصحيح: «إن الضب والفارة والقردة والخنازير مسوخ»[3]، وعنه عليه السلام أيضاً: «حرم الله ورسوله المسوخ كلها»[4]، وعن أبي الحسن عليه السلام في الموثق[5]: «حرم الله لحوم المسوخ ولحم ما مثل به في صورها»، وكون الحشرات مطلقاً من الخبائث بالفطرة السليمة وهي محرمة في الشريعة لصريح الآية[6] ومر ما يتعلق بمعنى الخبث[7]، فراجع.

(٢٢) لكون الجميع من الخبائث مع أن الزنبور من ذوات السم.

نعم، لو استهلك الدود في المأكول لا يحرم حينئذٍ.

---

(١) الوسائل باب: ٢ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١٣ و١٤.

(٢) الوسائل باب: ٢ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٢١.

(٣) (٤) (٥) الوسائل باب: ٢ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١ و٣ و٢.

(٦) سورة الأعراف: ١٥٧.

(٧) تقدم في صفحة: ١١٤.

(مسألة ٨): يحل من الطير الحمام بجميع أصنافه (٢٣) كالقماري وهو الازرق والدباسي وهو الأحمر والورشان وهو الأبيض والدراج والقبج والقطا والطيهوج والبط والكروان والحباري والكركي والدجاج بجميع اقسامه، والعصفور بجميع انواعه (٢٤)، ومنه البلبل والززور والقبرة وهي التي على رأسها القنزعة، وقد ورد إنها من مسحة سليمان عليه السلام (٢٥)، ويكره منه الهدهد والخطاف وهو الذي يأوى البيوت

---

(٢٣) للنص والإجماع وإطلاقهما يشمل جميع الاصناف، قال أبو عبدالله عليه السلام: «لا بأس بركوب البخت وشرب ألبانها وأكل الحمام المسرول»[١]، ـ والمسرول هو الحمام الذي في رجليه ريش ـ وعن علي عليه السلام في خبر داود البرقي: «أطيب اللحام لحم فرخ حمام»[٢]، مضافاً إلى نصوص خاصة في أبواب متفرقة كقول الكاظم عليه السلام: «اطعموا المحموم لحم القباج فانه يقوى الساقين ويطرد الحمى طرداً»[٣]، وفي رواية علي بن مهزيار: «تغديت مع أبي جعفر عليه السلام فأتى بقطا، فقال: إنه مبارك وكان أبي عليه السلام يعجبه، وكان يقول: اطعموه صاحب اليرقان، ويشوى له فإنه ينفعه»[٤]، وعن النبي صلى الله عليه وآله: «مَن سره أن يقل غيظه فليأكل لحم الدراج»[٥]، إلى غير ذلك مما ورد عنهم عليهم السلام.

(٢٤) للإجماع والسيرة القطعية في كل واحد من الدجاج والعصفور وما ورد من أن «الدجاج خنزير الطير»[٦]، إنما هو فيما إذا تغذى بالعذرة ونحوها من القذارات.

(٢٥) ذكر ذلك في حديث عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: «قال علي ابن

---

(١) الوسائل باب: ٣٨ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١.

(٢) الوسائل باب: ١٦ من أبواب الأطعمة المباحة الحديث الحديث: ٢.

(٣) (٤) (٥) الوسائل باب: ١٨ من أبواب الأطعمة المباحة الحديث: ١ و٢ و٣.

(٦) الوسائل باب: ١٦ من أبواب الأطعمة المباحة الحديث: ١.

وآنس الطيور بالناس والصرد وهو طائر ضخم الرأس والمنقار يصيد العصافير أبقع نصفه أسود ونصفه أبيض، والصوّام وهو طائر أغبر اللون طويل الرقبة أكثر ما يبيت في النخل، والشقراق وهو طائر أخضر مليح بقدر الحمام خضرته حسنة مشبعة في أجنحته سواد ويكون مخطط بحمرة وخضرة وسواد ولا يحرم شيء منها (٢٦)، حتى الخطّاف على الأقوى(٢٧)،

الحسين عليه السلام: «القنزعة التي هي على رأس القنبرة من مسحة سليمان بن داود ثم ذكر قصتها، وان الذكر والأنثى أهديا إلى سليمان عليه السلام جرادة وتمرة فقبل هديتهما وجنّب جنده عنهما وعن بيضهما ومسح على رأسهما و دعا لهما بالبركة فحدثت القنزعة على رأسهما من مسحه»[1].

(٢٦) لوجود علامات الحلية ـ على ما يأتي ـ فيها مضافاً إلى الإجماع على الحلية في الجميع.

وأما الكراهة فلإجماعهم عليها، وفي الشرائع ذكر القبّرة في المكروهات أيضاً.

(٢٧) ويقال له: عصفور الجنة وزوّار الهند كما في مجمع البحرين، ويقال له بالفارسية (پرستو) ودليل حلّيته وجود الدفيف الذي هو من أماراتها فيه، وفي خبر عمار عن الصادق عليه السلام: «الرجل يصيب خطافاً في الصحراء أو يصيده أيأكله؟ فقال عليه السلام: هو مما يؤكل»[2]، وعنه عليه السلام في موثقه الآخر: «لا بأس به وهو مما يحل يؤكل لحمه وأكله لكن كره أكله لأنه استجار بك وآوى في منزلك وكل طير يستجير بك فأجره»[3]، وهذا الحديث معتبر سنداً ونص في الحلية ومعلل للكراهة بما هو مقبول لذوي الأذواق السليمة فهو من محكمات الأخبار ولابد

---

(١) الوسائل باب: ٤١ من أبواب الصيد الحديث: ٤.

(٢) (٣) الوسائل باب: ٣٩ من أبواب الصيد الحديث: ٦ و٥.

ويحرم منه الخفاش والطاووس (٢٨).

وكل ذي مخلب (٢٩)، سواء كان قوياً يقوى به على افتراس الطير كالبازي والصقر و العقاب والشاهين والباشق أو ضعيفاً لا يقوى به على

من حمل غيره عليه أورده إليه.

ونسب إلى نهاية الشيخ وابني إدريس والبراج الحرمة لأخبار قاصرة سنداً ودلالة كقول السجادعليه السلام: «لا تقتلهن ولا تؤذهن فأنهن لا يؤذين شيئاً»[١]، وقول الصادقعليه السلام في خبر الحسن بن داود الرقي[٢]: «نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن قتل الستة: النحلة، والنملة، والضفدع، والصرد، والهدهد، والخطاف».

وفيه: ان النهي عن القتل أو الإيذاء أعم من حرمة أكل اللحم كما هو واضح وما مر من الخبر المعلل حاكم على الجميع.

(٢٨) لأنهما ممسوخان وكل ممسوخ حرام نصاً[٣]، وفتوى ففي خبر سليمان الجعفري عن أبي الحسن الرضاعليه السلام قال: «الطاووس مسخ -إلى أن قال- فلا تأكل لحمه ولا بيضه»[٤]، وعنهعليه السلام أيضاً: «الطاووس لا يحل أكله ولا بيضه»[٥]، وعن الصادقعليه السلام: «المسوخ من بني آدم ثلاثة عشر صنفاً: منهم القردة، والخنازير، والخفاش، والضب، والفيل، والدب، والدعموص، والجريث، والعقرب، وسهيل، والقنفذ، والزهرة والعنكبوت»[٦]، وذكرنا في التفسير ما يتعلق بالمسخ مفصلاً فراجع.

(٢٩) إجماعاً ونصوصاً منها قول أبي عبداللهعليه السلام في خبر داود بن فرقد: «كل ذي ناب من السباع ومخلب من الطير حرام»[٧]، وعنهعليه السلام في موثقة سماعة بن مهران قال: «إن رسول الله صلى الله عليه وآله حرّم كل ذي مخلب من الطير وكل ذي ناب

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٣٩ من أبواب الصيد الحديث: ١ و٢ و٣.

(٣) تقدم في صفحة: ٩٨.

(٤) (٥) الوسائل باب: ٢ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٦.

(٦) الوسائل باب: ٢ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١٢.

(٧) الوسائل باب: ٣ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١.

ذلك كالنسر والبغاث (٣٠).

(مسألة ٩): الأحوط التنزه والاجتناب عن الغراب بجميع أنواعه(٣١) حتى الزاغ ـ وهو غراب الزرع ـ والغداف الذي هو أصغر منه أغبر اللـون

من الوحش»[١]، إلى غير ذلك من الأخبار، وهذه من القواعد الكلية في الفصل بين الحرمة والحلية.

(٣٠) لإطلاق النص والفتوى الشامل لكل منهما.

(٣١) البحث فيه تارة: بحسب ما وصل إلينا من الأخبار.

وأخرى: بحسب الأصل.

وثالثة: بحسب القرائن والشواهد.

ورابعة: بحسب الكلمات.

أما الأولى: فعن ابن جعفر عن أخيه أبي الحسن عليه السلام: «لا يحل أكل شيء من الغربان، زاغ ولا غيره»[٢]، وفي خبر إسماعيل قال: «سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن بيض الغراب؟ فقال: لا تأكله»[٣]، ومنه يعلم حرمة لحمه لما مر من الملازمة، وعنه عليه السلام في خبر الواسطي قال: «سألته عن الغراب الأبقع؟ فقال: إنه لا يؤكل ومَن أحل لك الأسود؟!»[٤]، وعن جعفر بن محمد عليهما السلام في خبر غياث بن ابراهيم: «أنه كره أكل الغراب لأنه فاسق»[٥] وفي المرسل: «إن النبي صلى الله عليه وآله أتي بغراب فسماه فاسقاً، وقال: ما هو والله من الطيبات»[٦]، وفي صحيح زرارة عن أحدهما عليهما السلام أنه قال: «إن اكل الغراب ليس بحرام إنما الحرام ما حرّم الله في كتابه ولكن الأنفس تتنزه عن كثير من ذلك تقززاً»[٧]، ولولا قرب احتمال التقية فيه لكان قرينةً على حمل ما يظهر منه الحرمة على الكراهة، وقال

---

(١) الوسائل باب: ٣ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٣.

(٢) (٣) (٤) (٥) الوسائل باب: ٧ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٣ و٥ و٤ و٢.

(٦) مستدرك الوسائل باب: ٦ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١.

(٧) الوسائل باب: ٧ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١.

كالرماد (٣٢) ويتأكد الاحتياط في الأبقع الذي فيه سواد وبياض ويقال له

في الجواهر: «إن رواية التحريم أصحّ سنداً ومعتضدة بغيرها مما دل عليه من نص وإجماع محكي ومخالفة العامة والاحتياط وأصالة عدم التذكية وغير ذلك»، فلا موضوع للحلية بعد موافقتها للعامة فمفاد الأخبار حينئذٍ الحرمة بعد سقوط ما يظهر منه الحلية عن صلاحية المعارضة.

وأما الثانية: وهي أصالة عدم التذكية على ما هو المشهور.

وأما الثالثة: فعن جمع إن الغراب مطلقاً من ذوات المخلب إلا أنه بين وضعيف وإن من عادته أكل الجيف وهما من علامات الحرمة.

وأما الرابعة: فهي مختلفة حسب أنظارهم واجتهاداتهم ولا اعتبار بها ما لم تكن من الإجماع المعتبر.

ونسب إلى الشيخ رحمه الله في خلافه إجماع الفرقة وأخبارها على الحرمة في مطلق الغراب.

ولكنه رحمه الله في النهاية وكتابي الأخبار قال بالحلية مطلقاً على كراهة، وفي مبسوطه فصّل فيما يأكل الميتة فحرام وما لا يأكلها فحلال.

وما يكون كذلك بالنسبة إلى شيخ الفقهاء والمحدثين فكيف يعتمد على نقل الإجماع عن غيره، ومَن شاء العثور على الأقوال فليراجع المطولات يجدها إنها لا محصّل لها على طولها.

(٣٢) لعدم خصوصية فيهما بالنسبة إلى الحلّية المطلقة أو الحرمة كذلك.

نعم، قيل بورود الرخصة فيهما، ولكن قال في الجواهر: «لم نجد شيئاً يدل على شيء من هذه التفاصيل كما اعترف به غير واحد سوى ما عساه يقال مما أرسله في الخلاف من ورود الرخصة فيهما»، والرخصة التي لم يعتمد قائلها بل أدعي إجماع الفرقة وأخبارها على الحرمة في مطلق الغراب فكيف يصح الاعتماد عليه بالنسبة إلى غيره؟!

العقعق، والأسود الكبير الذي يسكن الجبال (٣٣) وهما يأكلان الجيف ويحتمل قوياً كونهما من سباع الطير فيقوى فيهما الحرمة (٣٤).

(مسألة ١٠): يميّز محلّل الطير عن محرّمه بأمرين جعل كل منهما في الشرع علامة للحل والحرمة فيما لم ينص على حلّيته ولا على حرمته دون ما نص فيه على حكمه من حيث الحل أو الحرمة (٣٥)، كالأنواع المتقدمة.

أحدهما: الصفيف والدفيف فكل ما كان صفيفه ـ وهو بسط جناحيه عند الطيران ـ أكثر من دفيفه ـ وهو تحريكهما عنده ـ فهو حرام وما كان بالعكس بان كان دفيفه أكثر من صفيفه فهو حلال (٣٦).

---

(٣٣) لإرسال العلامة في القواعد الحرمة فيهما إرسال المسلمات وجعل الاختلاف في غيرهما.

(٣٤) فيشمله إطلاق قول أبي الحسن الرضا عليه السلام في الموثق: «وحرّم سباع الطير والوحش كلها»[1]، ومثله غيره.

(٣٥) فمنصوص الحرمة حرام وإن كان دفيفه أكثر من صفيفه، ومنصوص الحلية حلال وإن كان صفيفه أكثر من دفيفه، وذلك لتقدم النص الخاص على القاعدة المجعولة في ظرف الشك في الحلية والحرمة.

(٣٦) إجماعاً ونصاً في كل منهما فعن زرارة: «سألت أبا جعفر عليه السلام عما يؤكل من الطير؟ فقال: كل ما دف ولا تأكل ما صف»[2]، وعن الصادق عليه السلام في صحيح ابن أبي يعفور: «كل ما دف ولا تأكل ما صف»[3]، إلى غير ذلك من الأخبار ويشهد له الاعتبار أيضاً لأن كثرة الصفيف كاشفة عن قوة الطير وكونه من الجوارح واكلي اللحوم وأكثرية الدفيف كاشف عن ضعفه وكونه من آكلي الحبوب.

---

(١) الوسائل باب: ٣ من أبواب الاطعمة المحرمة الحديث: ٧.

(٢) (٣) الوسائل باب: ١٩ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١ و٣.

ثانيهما: الحوصلة، والقانصة، والصيصية فما كان فيه أحد هذه الثلاثة فهو حلال، وما لم يكن شيء منها فهو حرام (٣٧)، والحوصلة: ما يجتمع فيه الحب وغيره من المأكول عند الحلق، والقانصة في الطير: بمنزلة الكرش لغيره، أو هي قطعة صلبة تجتمع فيها الحصاة الدقاق التي يأكلها

ثم إن المنساق من الأخبار ثبوت الصفتين بنحو يكون كل واحد منها علامة عرفاً بحسب الغالب ولازم كونها علامة مراعاة الأكثرية، وإلا فكل طير صاف لا يخلو عن دف وكل داف لا يخلو عن صف مع إن لفظ الأكثرية مذكور في خبر الفقيه ـ «إن كان الطير يصف ويدف فكان دفيفه أكثر من صفيفه أكل، وإن كان صفيفه أكثر من دفيفه فلا يؤكل»[١] ـ ومعاقد الإجماعات فالأقسام ثلاثة:

الأول: الجهل بالتفاوت بين الصفتين.

الثاني: التساوي بينهما.

الثالث: أكثرية احداهما عن الآخر.

والعلامة هو الأخير فقط ويأتي حكم الأول والثاني.

(٣٧) إجماعاً ونصوصاً منها قول أبي عبدالله عليه السلام في موثق ابن بكير: «كل من الطير ما كانت له قانصة أو صيصية أو حوصلة»[٢]، وعنه عليه السلام أيضاً في موثق مسعدة بن صدقة: «كل من الطير ما كانت له قانصة»[٣]، وفي خبر سماعة ابن مهران: «كل من الطير ما كانت له حوصلة ـ إلى أن قال ـ والقانصة والحوصلة يمتحن بهما من الطير ما لا يعرف طيرانه وكل طير مجهول»[٤]، إلى غير ذلك من الأخبار ولا ريب في ظهور الجميع في كفاية الوحدة كما عليه الفتوى ومورد عمل الطائفة.

---

(١) الوسائل باب: ١٩ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٤.

(٢) (٣) الوسائل باب: ١٨ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٥ و٤.

(٤) الوسائل باب: ١٨ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٣.

الطير، والصيصية: هي الشوكة التي في رجل الطير موضع العقب (٣٨)، ويتساوى طير الماء مع غيره في العلامتين المزبورتين (٣٩)، فما كان دفيفه أكثر من صفيفه أو كان فيه أحد الثلاثة: الحوصلة والقانصة والصيصية فهو حلال وإن كان يأكل السمك (٤٠)، وما كان صفيفه أكثر من دفيفه أو لم يوجد فيه شيء من الثلاثة فهو حرام (٤١).

---

(٣٨) وهي للطير بمنزلة الابهام للإنسان في عدم الفرق بينهما فيهما .

(٣٩) لظهور الإطلاق والاتفاق.

(٤٠) لإطلاق الأدلة، وخصوص الخبر عن أبي الحسن الرضاعليه السلام: «عن طير الماء ما يأكل السمك منه يحل؟ قال: لا بأس به كله»[1]، وتقدم حلّية الصرد مع أنه يأكل العصافير وتحل العصافير مع انها تأكل جملة من الحشرات.

(٤١) وتلخيص المقال بعد ملاحظة جميع النصوص وردّ بعضها إلى بعض والاخذ بالمتحصل من المجموع ان للحرمة في الطير علامات أربعة:

الأول: المخلب.

الثاني: اكثرية الصفيف.

الثالث: المسخ.

الرابع: انتفاء الثلاثة أي: القانصة والصيصية والحوصلة.

وللحلال منه أيضاً علامات أربعة:

الأول: اكثرية الدفيف.

الثاني: الحوصلة.

الثالث: القانصة.

الرابع: الصيصية.

---

(١) الوسائل باب: ٢٢ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١.

(مسألة ١١): لو تعارضت العلامتان كما إذا كان ما صفيفه أكثر من دفيفه ذا حوصلة أو قانصة أو صيصية أو كان ما دفيفه أكثر من صفيفه فاقداً للثلاثة فالظاهر إن الاعتبار بالصفيف والدفيف (٤٢) فيحرم الأول ويحل الثاني على إشكال في الثاني (٤٣)، فلا يترك الاحتياط.

ولكن ربما قيل (٤٤) بالتلازم بين العلامتين وعدم وقوع التعارض

---

(٤٢) لقول أبي عبدالله عليه السلام في موثق سماعة المتقدم: «والقانصة والحوصلة يمتحن بهما من الطير ما لا يعرف طيرانه وكل طير مجهول»[1]، فيستفاد من أول كلامه عليه السلام أن علامة كيفية الطيران مقدمة على سائر العلامات كما أنها علامة في كل طير مجهول لا علامة فيه للحلّية والحرمة أبداً.

(٤٣) أما عدم الإشكال في الأول فلموافقة الحكم بالحرمة لأصالة عدم التذكية بلا إشكال فيه من هذه الجهة.

وأما الإشكال في الثاني فلأنه بعد تعارض الأمارتين يسقطان ويرجع إلى أصالة عدم التذكية.

وفيه: أنه بعد قول الصادق عليه السلام بتقديم كيفية الطيران على سائر العلامات لا موضوع للتعارض حتى يسقط المتعارضان، ويرجع إلى أصالة عدم التذكية ولذا ذهب جمع إلى الحلّية في هذه الصورة.

(٤٤) يظهر ذلك عن الشهيد الثاني في الروضة، فقال رحمه الله: «إن العلامات متلازمة».

أقول: يمكن استفادة التلازم من الروايات المشتملة على ذكر علامة واحدة فقط؛ وكذا في غير المقام كما هو عادة الشرع في جعل العلامات لأمور حيث انها متلازمة غالباً فيما إذا جعل لشيء واحد علامات متعددة.

---

(١) الوسائل باب: ١٨ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٤.

بينهما فلا إشكال (٤٥).

(مسألة ١٢): لو رأى طيراً يطير وله صفيف ودفيف ولم يتبين أيهما أكثر تعين له الرجوع إلى العلامة الثانية وهي وجود أحدى الثلاثة وعدمها فيه، وكذا إذا وجد طيراً مذبوحاً لم يعرف حاله (٤٦).

(مسألة ١٣): لو فرض تساوي الصفيف والدفيف فيه فالمشهور على حلّيته (٤٧) لكن لا يخلو من إشكال (٤٨) فالأحوط ان يرجع فيه إلى العلامة الثانية (٤٩).

(مسألة ١٤): بيض الطيور تابعة لها في الحل والحرمة فبيض المحلّل

---

(٤٥) بناء على ثبوت التلازم وعدم التعارض بين هذه الأمارات ولكنه من مجرد الدعوى بلا دليل مع كثرة التخالف بين ما جعله الشارع علامة في موارد كثيرة.

(٤٦) الوجه في كل منهما واضح، لأنه مع عدم إحراز إحدى العلامتين لابد من الرجوع إلى العلامة الموجودة وجداناً وشرعاً.

(٤٧) منهم المحقق في الشرائع لعموم أدلة الإباحة كتاباً[1]، وسنة[2]، وما دل على اباحة ما اجتمع فيه الحلال والحرام[3].

(٤٨) لأصالة عدم التذكية بعد تعارض العلامتين وعدم المرجح إلا أن يقال بعدم جريان أصالة عدم التذكية في مورد تجري فيه أمارة التذكية ويسقط بالمعارضة، بل هي مختصة بما لا تجري أمارة التذكية أصلاً ولكنه مشكل بل ممنوع.

(٤٩) لا ريب في حسن هذا الاحتياط كما هو معلوم.

---

(١) سورة البقرة: ٢٩ ـ ١٦٨ وغيرهما من الآيات.

(٢) الوسائل باب: ١٢ من أبواب صفات القاضي الحديث: ٦٠.

(٣) الوسائل باب: ٤ من أبواب ما يكتسب به.

حلال وبيض المحرّم حرام (٥٠)، وما أشتبه أنه من المحلّل أو المحرّم يؤكل ما اختلف طرفاها وتميّز رأسها من تحتها مثل بيض الدجاج دون ما اتفق وتساوى طرفاه (٥١).

(مسألة ١٤): النعامة من الطيور وهي حلال لحماً وبيضاً على الأقوى(٥٢).

---

(٥٠) للإجماع والنص وقاعدة التبعية إلا ما خرج بالدليل، قال الصادق عليه السلام في خبر ابن أبي يعفور: «إن البيض إذا كان مما يؤكل لحمه فلا بأس بأكله فهو حلال»[١]، وفي خبر داود بن فرقد عن الصادق عليه السلام: «كل شيء يؤكل لحمه فجميع ما كان منه من لبن أو بيض أو انفحة فكل ذلك حلال طيب»[٢]، إلى غير ذلك.

(٥١) إجماعاً ونصوصاً منها قول أبي جعفر عليه السلام في صحيح زرارة في البيض: «ما استوى طرفاه فلا تأكله وما اختلف طرفاه فكل»[٣]، وعن الصادق عليه السلام في صحيح ابن أبي يعفور: «كل منه ما اختلف طرفاه»[٤].

ومنها ما في وصية النبي صلى الله عليه وآله لعلي عليه السلام: «يا علي كل من البيض ما اختلف طرفاه ومن السمك ما كان له قشر ومن الطير مادف واترك منه ما صف»[٥].

ثم إن المراد باختلاف طرفيه الاختلاف في الجملة لأن مراتب الاختلاف في طرفي البيض متفاوتة كما هو المشاهد فيكفي مجرد صدق الاختلاف عرفاً.

(٥٢) لا ريب في أن النعامة من بدائع صنع الله تعالى وعجائب قدرته غير المتناهية من كل حيثية وجهة، أما أنه من الطيور فهو المشهور بين الفقهاء واللغويين ومتخصصي معرفة الحيوان ومَن جعله من غير الطير نظراً

---

(١) الوسائل باب: ٢٧ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٧.

(٢) الوسائل باب: ٤ من أبواب الاطعمة المباحة الحديث: ٢.

(٣) (٤) (٥) الوسائل باب: ٢٠ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٤ و٦ و٧.

(مسألة ١٥): اللقلق لم ينص على حرمته ولا على حلّيته فليرجع في حكمه إلى علامات الحل والحرمة أما من جهة الدفيف والصفيف فقد اختلفت في ذلك أنظار من تفقّده فبعض ادعى أن دفيفه أكثر من صفيفه وبعض أدعى العكس ولعل طيرانه غير منتظم، وكيف كان إذا تبين حاله من جهة الدفيف والصفيف فهو وإلا فليرجع إلى العلامة الثانية وهي وجود إحدى الثلاث وعدمها (٥٣).

إلى عدم طيرانه.

وفيه: إن الطيران وصف غالبي للطيور لا أن يكون من مقوماته الذاتية وفصوله المقومة.

وأما حلية أكل لحمه فظاهرهم الإجماع عليها، وتقتضيه السيرة بين المسلمين قديماً وحديثاً بلا استنكار من أحد عليهم، ولكن نسب إلى الصدوق حيث عدّه من المسوخ في الفقه، ولكنه في غيره لم يشر إلى شيء من ذلك حتى في كتاب العلل الذي عد فيه أصناف المسوخ وعلّل مسخها ولم يذكر النعامة أبداً، ومَن كان هذا حاله في تأليفاته في النعامة فكيف يعتني بخلافه في الحلية التي تسالم الفقهاء عليها ومن ذلك يظهر حلّية بيضه أيضاً لما مر من تبعيته للحيوان من الحل والحرام.

(٥٣) حكم هذه المسألة واضح لا يحتاج إلى بيان كما تقدم وما ذكره لا يختص باللقلق بل يجري في كل طير كان كذلك.

الحيوان المحرم بالعارض

تعرض الحرمة على الحيوان المحلّل بالأصل في موارد ثلاثة:

الأول: الجلل (٥٤) وهو أن يتغذى الحيوان عذرة الإنسان بحيث يصدق عرفاً أنها غذاؤه (٥٥) ولا يلحق بعذرة الإنسان عذرة غيره ولا سائر النجاسات (٥٦).

(مسألة ١): يتحقق صدق الجلل بانحصار غذائه بعذرة الإنسان(٥٧)، فلو كان يتغذى بها مع غيرها لم يتحقق الصدق، فلم يحرم (٥٨)، إلا أن يكون تغذّيه بغيرها نادراً جداً بحيث يكون في أنظار العرف بحكم

---

(٥٤) إجماعاً ونصاً قال أبو عبدالله عليه السلام في صحيح هشام بن سالم: «لا تأكل لحوم الجلالات وإن أصابك من عرقها فأغسله»[1]، ولابد من حمل ذيله على مجرد التنزه لا النجاسة لأن الجلل لا يوجب النجاسة.

(٥٥) لأنه المتيقن من هذا الحكم المخالف للأصل الموضوعي والحكمي، مضافاً إلى الإجماع والخبر: «لا بأس بأكلهن إذا كن يخلطن»[2]، وتقدم في كتاب الطهارة عند بيان النجاسات فراجع.

(٥٦) للأصل والإطلاق والاتفاق.

(٥٧) لأصالة عدم تحقق العنوان والحكم إلا بذلك مضافاً إلى إجماعهم على اعتباره.

(٥٨) لما تقدم من الأصل بعد الإستظهار من الأدلة بإنحصار غذائه فيه.

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٢٧ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١ و٣.

العدم(٥٩)، وبأن يكون تغذّيه بها مدة معتداً بها، والظاهر عدم كفاية يوم وليلة بل يشك صدقه بأقل من يومين بل ثلاثة (٦٠).

(مسألة ٢): يعم حكم الجلل كل حيوان محلل حتى الطير والسمك(٦١).

(مسألة ٣): كما يحرم لحم الحيوان بالجلّل يحرم لبنه وبيضه (٦٢) ويحلان بما يحل به لحمه، وبالجملة هذا الحيوان المحرم بالعارض كالحيوان المحرم بالأصل في جميع الأحكام قبل أن يستبرأ ويزول حكمه(٦٣).

(مسألة ٤): الظاهر أن الجلل ليس مانعاً عن وقوع التذكية (٦٤)، فيذكى الجلال بما يذكى به غيره ويترتب عليها طهارة لحمه وجلده كسائر

---

(٥٩) لتحقق الصدق العرفي حينئذٍ.

(٦٠) لأصالة عدم تحقق الموضوع والحكم إلا بما هو المعلوم منهما.

(٦١) للإطلاق والاتفاق بعد صدق العنوان وعن علي عليه السلام في خبر السكوني: «الدجاجة الجلالة لا يؤكل لحمها حتى تقيد ثلاثة أيام ـ الحديث ـ»[1]، ويأتي النص في السمك أيضاً.

(٦٢) للاجماع وقاعدة التبعية وقال أبو عبدالله عليه السلام: «لا تشرب من البان الإبل الجلالة»[2]، هذا إذا لم ينعقد القشر الاعلى في البيض ثم عرض الجلل وإلا يخرج عن التبعية.

(٦٣) لإطلاق دليل جعل المحرم بالعرض كالمحرم بالذات.

(٦٤) للإطلاق والاتفاق، ولأنه إذا كان المحرم بالذات قابلاً للتذكية

---

(١) الوسائل باب: ٢٨ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١.

(٢) الوسائل باب: ٢٧ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٢.

الحيوان المحرم بالأصل القابل للتذكية.

(مسألة ٥): تزول حرمة الجلال بالاستبراء بترك التغذي بالعذرة والتغذي بغيرها مدة وهي في الإبل أربعون يوماً (٦٥).

وفي البقر عشرون يوماً (٦٦)، والأحوط ثلاثون يوماً (٦٧)، وفي الشاة عشرة أيام، وفي البطة خمسة أيام، وفي الدجاجة ثلاثة أيام، وفي السمك يوم وليلة (٦٨)، وفي غير ما ذكر فالمدار على زوال اسم الجلل

فالمحرم بالعرض أولى بذلك.

(٦٥) لقول علي عليه السلام في خبر مسمع: «الناقة الجلالة لا يؤكل لحمها ولا يشرب لبنها حتى تغذى أربعين يوماً، والبقرة الجلالة لا يؤكل لحمها ولا يشرب لبنها حتى تغذى ثلاثين يوماً، والشاة الجلالة لا يؤكل لحمها ولا يشرب لبنها حتى تغذى عشرة أيام، والبطة الجلالة لا يؤكل لحمها ولا يشرب لبنها حتى تربى خمسة أيام والدجاجة ثلاثة أيام»[1]، وفي رواية أُخرى في البقرة عشرين يوماً كما في خبر السكوني وعن أبي الحسن الرضا عليه السلام: «ينتظر به يوماً وليلة»[2]، وفي بعض الأخبار: «يوماً إلى الليل»[3]، ولا ريب إن الأول أحوط ويمكن إرجاع الثاني إليه أيضاً.

(٦٦) لقول علي عليه السلام في خبر السكوني: «والبقرة الجلالة عشرين يوماً»[4]، وتقدم عنه عليه السلام أيضاً فيها «ثلاثين يوماً».

(٦٧) حملاً لدليل الأكثر على الأفضلية، والاحتياط حسن على كل حال، ومع اعتبار دليل الأقل لا يبقى موضوع لاستصحاب الجلل، وتقدم في كتاب الطهارة ما يتعلق بالمقام.

(٦٨) تقدم جميع ذلك آنفاً في خبر مسمع ومثله خبر السكوني وغيرهما.

---

(١) الوسائل باب: ٢٨ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٢ و١.

(٢) الوسائل باب: ٢٨ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٥.

(٣) (٤) الوسائل باب: ٢٨ من أبواب الأطعمة المحرمه· الحديث: ٧ و١.

بحيث لم يصدق عليه أنه يتغذى بالعذرة بل صدق أن غذاءه غيرها (٦٩).

(مسألة ٦): كيفية الاستبراء أن يمنع الحيوان بربط أو حبس عن التغذي بالعذرة في المدة المقورة، ويعلف في تلك المدة علفاً طاهراً على الأحوط وإن كان الاكتفاء بالتغذي بغير ما أوجب الجلل مطلقاً وإن كان متنجساً أو نجساً لا يخلو من قوة خصوصاً في المتنجس (٧٠).

(مسألة ٧): يستحب ربط الدجاجة التي يراد أكلها أياماً ثم ذبحها وإن لم يعلم جللها (٧١).

الثاني: أن يطأه الإنسان (٧٢) قبلاً أو دبراً وإن لم ينزل صغيراً كان الواطي أو كبيراً عالماً كان أو جاهلاً مختاراً كان أو مكرهاً فحلاً كان

---

(٦٩) لقاعدة ان المناط في كل ما لم يرد فيه تحديد شرعي إنما هو الصدق العرفي مضافاً إلى الإجماع عليه.

(٧٠) لأن المناط كله إنما هو منعه عن الجلل وهو يتحقق بكل ما تغذى بغير العذرة، ولاستصحاب حالهن قبل الجلل حيث لا أثر لتغذيهن بكل نجس ومتنجس غير العذرة، وليس في النصوص لفظ الطاهر لا في السمك ولا في غيره والربط المذكور فيها أعم من ذلك كما هو معلوم، وكذا فيما ورد فيما ارتضع جدي بلبن خنزير كما يأتي مع أن الاستبراء عن الجلل ليس لأجل النجاسة وإلا لوجب التعدي لكل نجس، وإنما هو لأجل الاستقذارُ الطبيعي والتنفر الحاصل عن ذلك عادة، ويمكن أن يكون اعتبار الطهارة نحو تشديد على صاحب الدجاجة لأن يمنعوها عن التعرض من أكل العذرة.

(٧١) لما روي عن نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله: «كان إذا أراد أن يأكل دجاجة أمر بها فربطت أياماً ثم يأكلها»[١].

(٧٢) إجماعاً ونصوصاً منها ما عن الصادق عليه السلام في خبر مسمع: «إن أمير

---

(١) لم يرد في المجامع إلا ان الدميري ذكره في ج: ١ صفحة: ٣٣٢ من حياة الحيوان.

الموطوء أو انثى (٧٣) فيحرم بذلك لحمه ولحم نسله المتجدد بعد الوطي (٧٤) ولبنه (٧٥).

(مسألة ٨): الحيوان الموطوء إن كان مما يراد أكله كالشاة والبقرة والناقة يجب أن يذبح ثم يحرق ويغرم الواطي قيمته لمالكه إذا كان غير المالك، وإن كان مما يراد ظهره حملاً أو ركوباً وليس يعتاد أكله ـ كالحمار والبغل والفرس ـ أخرج من المحل الذي فعل به إلى بلد آخر فيباع فيه فيعطى ثمنه للواطي ويغرم قيمته إن كان غير المالك (٧٦) ولعلنا نستوفي

المؤمنين عليه السلام سئل عن البهيمة التي تنكح، قال: حرام لحمها ولبنها»(١)، ومثله غيره.

(٧٣) كل ذلك لظهور الإطلاق والاتفاق من غير ما يصلح للتقييد على وجه يصح الاعتماد عليه.

(٧٤) ولكن النصوص خالية عن ذكر «النسل» إلا أن يستفاد ذلك من الإحراق الوارد في قوله عليه السلام: «ذبحها وأحرقها»(٢)، وغيره من الأخبار.

(٧٥) لذكره بالخصوص في النص والفتوى فعن الصادق عليه السلام كما تقدم في خبر مسمع، وعن علي عليه السلام في البهيمة المنكوحة: «حرام لحمها ولبنها»، وعن الصادق عليه السلام في صحيح ابن عمار: «في الرجل يأتي البهيمة، فقالوا جميعاً: إن كانت البهيمة للفاعل ذبحت، فإذا ماتت أحرقت بالنار ولم ينتفع بها، وإن لم تكن البهيمة له قومت وأخذ ثمنها منه ودفع إلى صاحبها وذبحت وأحرقت بالنار ولم ينتفع بها ـ إلى أن قال ـ فقلت، وما ذنب البهيمة؟ قال: لا ذنب لها ولكن رسول الله صلى الله عليه وآله فعل هذا وأمر به لكي لا يجتزئ الناس بالبهائم وينقطع النسل»(٣).

(٧٦) كما مر في الحديث ويأتي في الحدود إن شاء الله تعالى.

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٣٠ من أبواب الأطعمة والأشربة الحديث: ٣ و ١.

(٣) الوسائل باب: ١ من أبواب نكاح البهائم الحديث: ١.

بعض ما يتعلق بهذه المسألة في كتاب الحدود إن شاء الله تعالى .

الثالث: ان يرتضع حمل أو جدي أو عجل من لبن خنزيرة حتى قوي ونبت لحمه وأشتد عظمه (٧٧) فيحرم لحمه ولحم نسله ولبنهما.

(مسألة ٩): لا تلحق بالخنزيرة الكلبة ولا الكافرة (٧٨).

(مسألة ١٠): في تعميم الحكم للشرب من دون رضاع أو للرضاع بعد ما كبر وفطم إشكال (٧٩)، وإن كان أحوط.

(مسألة ١١): إذا لم يشتد عظم الجدي أو الحمل أو العجل من لبن الخنزيرة كره لحمه وتزول الكراهة بالاستبراء سبعة أيام بإن يمنع عن التغذي بلبن الخنزيرة ويعلف ان استغني عن اللبن وإن لم يستغن عنه يلقى على ضرع شاة مثلاً في تلك المدة (٨٠).

---

(٧٧) إجماعاً ونصوصاً منها ما عن الصادقعليه السلام في صحيح حنان بن سدير: «سئل أبو عبداللهعليه السلام عن جدي رضع من لبن خنزيرة حتى شب وكبر واشتد عظمه ثم أن رجلاً استفحله في غنمه فخرج له نسل؟ فقال: أمّا ما عرفت من نسله بعينه فلا تقربنه، وأما ما لم تعرفه فكله فهو بمنزلة الجبن ولا تسأل عنه»[1]، والاخبار مشتمل على الجدي والحمل وصريح الفقهاء التعميم إلى غيرهما أيضاً للقطع بعدم الفرق.

(٧٨) للأصل بعد عدم دليل على الإلحاق.

(٧٩) من الاقتصار في الحكم المخالف للأصل على خصوص مورد الدليل ومن تحقق المناط فيهما أيضاً.

(٨٠) ذكر ذلك جمع منهم المحقق رحمه الله في الشرائع ومستندهم قول أبي عبداللهعليه السلام في خبر السكو ني: «إن أمير المؤمنينعليه السلام سئل عن حمل غذى بلبن

---

(١) الوسائل باب: ٢٥ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١.

(مسألة ١٢): لو شرب الحيوان المحلّل الخمر حتى سكر وذبح في تلك الحال يؤكل لحمه لكن بعد غسله (٨١)، ولا يؤكل ما في جوفه من الأمعاء والكرش والقلب والكبد وغيرها وإن غسل (٨٢) ولو شرب بولاً ثم ذبح عقيب الشرب حل لحمه بلا غسل (٨٣) ويؤكل ما في جوفه بعد ما يغسل (٨٤).

خنزيرة؟ فقال: قيّدوه واعلفوه الكُسب والنوى والشعير والخبز إن كان استغنى عن اللبن وإن لم يكن استغنى عن اللبن فيلقى على ضرع شاة سبعة أيام ثم تؤكل لحمه»[١]، وحيث لم يقيد بالاشتداد فلا موضوع للحرمة فيكون من مجرد استحباب الاستبراء وكراهة الأكل بدونه كما صرحوا بذلك.

(٨١) أما جواز أكل لحمه، فللأصل والإطلاق.

وأما الغسل فللمرسل المروي عن السرائر المنجبر: «إنه إذا شرب شيء من هذه الأجناس خمراً ثم ذبح جاز أكله بعد أن يغسل بالماء ولا يجوز أكل شيء مما في بطنه ولا استعماله»، وفي خبر الشحام عن الصادق عليه السلام: «في شاة شربت خمراً حتى سكرت ثم ذبحت على تلك الحال، قال عليه السلام: لا يؤكل ما في بطنها»[٢]، ولا فرق بين الشاة وغيره ولا بين السكر وعدمه كما هو المشهور فيحمل الخبر الثاني على أنه تعرض لبعض الأفراد لا أن يكون في مقام بيان أصل موضوع الحكم نفياً واثباتاً.

(٨٢) لما مر في الحديث الأول مضافاً إلى دعوى الإجماع عليه.

(٨٣) لأصالة الطهارة وعدم السراية إلى اللحم والتنظير على ما مر في الخمر قياس أولاً ومع الفارق ثانياً، لسرعة نفوذ الخمر دون غيره مضافاً إلى الإطلاق والاتفاق.

(٨٤) لما عن أبي جعفر عليه السلام: «في شاة شربت بولاً ثم ذبحت، قال عليه السلام:

---

(١) الوسائل باب: ٢٥ من أبواب الأطعمة المحرمة، الحديث: ٤، والكسب فضلة دهن السمسم.

(٢) الوسائل باب: ٢٤ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١.

(مسألة ١٣): لو رضع جدي أو عناق أو عجل من لبن امرأة حتى فطم وكبر لم يحرم لحمه لكنه مكروه (٨٥).

يغسل ما في جوفها ثم لا بأس به، وكذلك إذا اعتلفت بالعذرة ما لم تكن جلّالة، والجلّالة التي يكون ذلك غذاها»[1]، هذا مع عدم الاستحالة وإلا فلا يجب الغسل.

(٨٥) أما الحلّية فللاصل والإطلاق والاتفاق.

وأما الكراهة فلمكاتبة أحمد بن محمد قال: «كتبت إلى أبي محمدعليه السلام: جعلني الله فداك من كل سوء، امرأة ارضعت عناقاً حتى فطمت وكبرت وضربها الفحل ثم وضعت أفيجوز أن يؤكل لحمها ولبنها؟ فكتب فعل مكروه ولا بأس به»[2]، والعناق: الأنثى من ولد المعز.

---

(١) الوسائل باب: ٢٤ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٢.

(٢) الوسائل باب: ٢٦ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١.

ما يحرم من الحيوان المحلل

يحرم من الحيوان المحلل وإن ذكي أربعة عشر شيئاً (٨٦).

الدم، والروث، والطحال، والقضيب، والأنثيان، والمثانة، والمرارة، والنخاع وهو خيط أبيض كالمخ في وسط فقار الظهر، والغدد وهي كل عقدة في الجسد مدورة يشبه البندق في الأغلب، والمشيمة وهي موضع الولد أو قرينه الذي يخرج معه ـ ويجب الاحتياط بالتنزة عنهما ـ، والعلباوان وهما عصبتان عريضتان صفراوان ممتدتان على الظهر من الرقبة

---

(٨٦) البحث في المقام.. **تارة:** بحسب المرتكزات الصحيحة العرفية.

وأُخرى: بحسب اطلاقات الأدلة.

وثالثة: بحسب الأُصول العملية .

أما الأولى: فمقتضى الطبايع السليمة حرمة ما انطبق عليه عنوان الخباثة وعدم إقدام المتعارف على أكله، وتقدم حكم صورة الشك سابقاً فراجع[١].

وأما الثانية: فمقتضى إطلاق حلّية الغنم مثلاً حلّية جميع اجزائه إلا ما خرج بالدليل، وفي مورد الشك لا يصح التمسك به لعدم إحراز الموضوع فلابد من الرجوع إلى الأصل حينئذٍ.

أما الثالثة: فمقتضى الأصل الحكمي الحلية والإباحة ما لم يكن دليل على الخلاف.

وتوهم: أنه مع العلم إجمالاً بوجود محرمات في الذبيحة فلابد من

---

(١) تقدم في صفحة: ١١٥.

الاجتناب فيما يحتمل الحرمة لمكان تنجيز العلم.

فاسد؛ لما اثبتناه في علم الأصول من أن العلم الإجمالي المردد بين الأقل والأكثر لا تنجز له إلا بالنسبة إلى الأقل بلا فرق بين الاستقلالي والارتباطي.

أما الرابعة: فعن المحقق في الشرايع التصريح بحرمة الخمسة: «الطحال والقضيب والفرث والدم والانثيان» وجعل التحريم في المثانة والمرارة والمشيمة أشبه، وعن الشيخ في النهاية ـ وتبعه ابن حمزة ـ حرمة أربعة عشر أشياء كما في المتن، وعن المرتضى: «انفردت الإمامية بتحريم الطحال والقضيب والخصيتين والرحم والمثانة، وحيث ان خلافهم اجتهادي مستند إلى ما وصلت إليه أنظارهم الشريفة فلا يهمنا صرف الوقت في الرد والايراد، وقد استند بعضهم في الحرمة إلى الخباثة.

وأما الأخبار فغالبها قاصرة سنداً ولكن اعتنى بنقلها المحدثون، وبالعمل والفتوى بها في الجملة الفقهاء ومَن لا يعمل إلا بالقطعيات، ويكفي ذلك كله في حصول الاطمينان وهي على طوائف:

الأولى: قول أبي الحسن عليه السلام في خبر إبراهيم بن عبدالحميد: «حرم من الشاة سبعة أشياء: الدم، والخصيتان، والقضيب، والمثانة، والغدد، والطحال، والمرارة»[1]، وهذا هو المتفق عليه في الحرمة وليس في مقام الحصر الحقيقي، ومثله ما عن علي عليه السلام الدال على نهي بيع: «سبعة أشياء من الشاة: الدم، والغدد، وآذان الفؤاد، والطحال، والنخاع، والخصي والقضيب ـ الحديث ـ»[2]، والاختلاف في المصاديق قرينة على أن هذه الروايات ليست في مقام الحصر الواقعي حتى تنافي غيرها مما هو أقل أو أكثر فيؤخذ بكل منهما.

الثانية: خبر إسماعيل بن مرار عنهم عليهم السلام: «لا يؤكل مما يكون في الإبل والبقر والغنم وغير ذلك مما لحمه حلال: الفرج بما فيه ظاهره وباطنه،

---

(١) الوسائل باب: ٣١ من أبواب الاطعمة المحرمة الحديث: ١.

(٢)الوسائل باب: ٣١ من أبواب الاطعمة المحرمة الحديث: ٢.

إلى الذنب (٨٧)، وخرزة الدماغ وهي حبة في وسط الدماغ بقدر الحمصة تميل إلى الغبرة في الجملة يخالف لونها لون المخ الذي في الجمجمة، والحدقة وهي الحبة الناظرة من العين لا جسم العين كله.

(مسألة ١): تختص حرمة الأشياء المذكورة بالذبيحة (٨٨)،

والقضيب، والبيضتان، والمشيمة وهي موضع الولد، والطحال لأنه دم؛ والغدد مع العروق، والمخ الذي يكون في الصلب، والمرارة، والحدق، والخرزة التي تكون في الدماغ والدم»، والظاهر أن المراد من قوله عليه السلام: «مع العروق، العلبوان والا فلا يحرم كل عرق لطيف يكون في جسم الحيوان المأكول.

الثالثة: خبر ابن أبي عمير[١]، عن الصادق عليه السلام: «لا يؤكل من الشاة عشرة أشياء: الفرث، والدم، والطحال، والنخاع، والعلباوان، والغدد، والقضيب، والانثيان، والحياء، والمرارة»، والحياء هو الرحم.

الرابعة: خبر ابان عن الصادق عليه السلام: «يكره من الذبيحة عشرة أشياء: منها الطحال، والانثيان، والنخاع، والدم، والجلد، والعظم، والقرن، والظلف، والغدد، والمذاكير»[٢]، والمراد بالكراهة الحرمة بقرينة غيره من الأخبار.

الخامسة: ما عن الهاشمي عن أبيه عن آبائه: «ان رسول الله صلى الله عليه وآله كان يكره أكل خمسة: الطحال، والقضيب، والانثيين، والحياء، وآذان القلب»[٥]، إلى غير ذلك من النصوص التي لابد من حمل العدد الخاص الوارد في بعضها على بيان ذكر بعض الافراد لا الحصر الحقيقي لئلا يلزم التنافي كما أنه لابد من الاخذ بمفادها بعد رد بعضها إلى بعض ثم ملاحظة الإنجبار بالعمل والفتوى.

(٨٧) وهما اثنان من الأوداج الأربعة التي تقدم ذكرها في الذبيحة ثم انه لم يذكر في بعض النسخ الفرج ظاهره وباطنه مع أنه منصوص كما مر.

(٨٨) بلا فرق بين الطير وغيره.

---

(١)الوسائل باب: ٣١ من أبواب الاطعمة المحرمة الحديث: ٤.

(٢) (٣) الوسائل باب: ٣١ من أبواب الاطعمة المحرمة الحديث. ١١ و١٠.

والمنحورة (٨٩)، فلا يحرم من السمك والجراد شيء منها (٩٠) ما عدا الرجيع والدم على إشكال فيهما (٩١).

(مسألة ٢): لا يوجد في الطيور شيء مما ذكر عدا الرجيع، والدم، والمرارة، والطحال (٩٢)، والبيضتين في الديكة ولا إشكال في حرمة الأولين منها فيها (٩٣)، وأما البواقي ففيها إشكال فلا يترك فيها الاحتياط(٩٤).

---

(٨٩) لأن دليل الحرمة اما الإجماع فهما المتيقن منه، واما الأخبار فهما المنساق منها مع ذكر الشاة في جملة منها، والإبل والبقر والغنم في بعضها الآخر كما تقدم كل منهما.

نعم، لا فرق فيها بين الصغير والكبير.

(٩٠) للأصل والإطلاق بعد اختصاص الدليل بخصوص الأنعام الثلاثة.

(٩١) أما أكلهما حياً وفيهما الرجيع والدم فيجوز، للإطلاق والاتفاق، وكذا أكلهما بعد التذكية أي الأخذ حياً.

وأما أكل نفس الرجيع والدم فلا إشكال فيه أيضاً من حيث النجاسة لعدم نجاستهما منهما وإنما الإشكال من حيث الخباثة وإطلاق ما دل على حرمة الدم، ومع صدق الخباثة يحرم ومع الشك فيها لا يحرم، واحتمال انصراف ما دل على حرّمة الدم غير دمهما ثابت وطريق الاحتياط واضح هذا في السمك المحلّل وأما المحرم منه فإطلاق دليل حرمته يشمل اجزاءه أيضاً.

(٩٢) وكذا الحدقة.

(٩٣) الأول من حيث الخباثة والثاني من حيث الخباثة والنجاسة.

(٩٤) من الجمود على ما دل على حرمة هذه الاشياء الشامل للطيور أيضاً، ومن احتمال الاختصاص بالانعام الثلاثة فيرجع في غيرها إلى الإطلاق وأصالة الإباحة لكن احتمال الاختصاص مع ملاحظة مجموع الأدلة ضعيف، ومنه يظهر

(مسألة ٣): يؤكل من الذبيحة غير ما مر فيؤكل القلب والكبد والكرش والامعاء والغضروف والعضلات وغيرها (٩٥).

نعم، يكره الكليتان واذنا القلب والعروق خصوصاً الأوداج (٩٦)، وهل يؤكل منها الجلد والعظم مع عدم الضرر أم لا؟ اظهرهما الأول وأحوطهما الثاني (٩٧).

وجوب الاحتياط.

(٩٥) كل ذلك للأصل والإطلاق والاتفاق.

(٩٦) أما الأول فلقول أبي الحسن الرضا عن آبائه عليهم السلام: «كان رسول الله صلى الله عليه وآله لا يأكل الكليتين من غير أن يحرّمهما لقربهما من البول»[1]، وفي خبر آخر: «إنما هما مجتمع البول»[2].

وأما الثاني: ويعبر عنه بآذان الفؤاد أيضاً فلما عن علي عليه السلام من أنه نهى عن بيع آذان الفؤاد[3]، وفي خبر الهاشمي أن رسول الله صلى الله عليه وآله كان يكره آذان القلب[4].

وأما الثالث: فلذكرها في خبر إسماعيل بن مرار من قولهم عليهم السلام: «والغدد مع العروق»[5].

وأما الأخير: فلذكرها في مرسل الصدوق عن الصادق عليه السلام الدال على النهي من أكل عشرة أشياء وعد منها «الأوداج»[6]، وكذا في غيره.

ولابد من حمل الكل على الكراهة لقصور السند وعدم الجابر، وأما تخصيص الأوداج فلانطباق عنوان العروق عليها فتشتد الكراهة من هذه الجهة.

(٩٧) أما أظهرية الأول فلأصالة الإباحة وإطلاق دليل حلّية ذلك الحيوان

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٣١ من أبواب الاطعمة المحرمة الحديث: ١٨ و٥.

(٣) الوسائل باب: ٣١ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٢.

(٤) (٥) (٦) الوسائل باب: ٣١ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١٠ و٥ و٨.

نعم، لا إشكال في جلد الرأس وجلد الدجاج وغيره من الطيور وكذا في عظم صغار الطيور كالعصفور (٩٨).

(مسألة ٤): يجوز أكل لحم ما حل أكله نيّاً ومطبوخاً بل ومحروقاً أيضاً (٩٩)، إذا لم يكن مضراً (١٠٠).

نعم، يكره أكله غريضاً بمعنى كونه طرياً لم يتغير بشمس ولا نار(١٠١) ولابذر الملح عليه وتجفيفه في الظل وجعله قديداً (١٠٢).

الشامل لجميع أجزائه من عظمه وجلده وغيرهما إلا ما خرج بالدليل ولا دليل على الخروج إلا ذكر الجلد، والعظم، والقرن، والظلف في خبر أبان[1]، في عداد المحرمات كما مر؛ ودعوى انسباق صورة الضرر والاستخباث منه ممكن فتبقى الحرمة المطلقة بلا دليل فيرجع إلى الأصل والإطلاق حينئذٍ.

وأما وجه الاحتياط فهو الجمود على الإطلاق وإن خرج عما هو المنساق.

(٩٨) كل ذلك للأصل والسيرة القطعية بعد انصراف خبر أبان على إطلاقه عنهما.

(٩٩) كل ذلك للأصل والإطلاق والاتفاق ولابد في المحروق من عدم الاستخباث.

(١٠٠) فيحرم حينئذٍ لا يأتي من حرمة أكل ما هو مضر.

(١٠١) لقول أبي جعفرعليه السلام في صحيح زرارة: «إن رسول الله صلى الله عليه وآله نهى أن يؤكل اللحم غريضاً وقال: إنما تأكله السباع حتى تغيره الشمس أو النار»[2].

(١٠٢) أما الأول فلمفهوم قوله عليه السلام «في اللحم يقدد ويُذر عليه الملح ويجفف في الظل، فقال: لا بأس بأكله فإن الملح قد غيره»[3].

---

(١) الوسائل باب: ٣١ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١١.

(٢) الوسائل باب: ٨ من أبواب آداب المائدة.

(٣) الوسائل باب: ٢٢ من أبواب الاطعمة المباحة الحديث: ٢.

(مسألة ٥): اختلفوا في حلّية البول من ما يؤكل لحمه كالغنم والبقر عند عدم الضرورة (١٠٣) على قولين فقال بعض بالحلّية (١٠٤)، وحرّمه جماعة (١٠٥)، وهو الأحوط (١٠٦).

نعم، لا إشكال في حلّية بول الإبل للاستشفاء (١٠٧).

وأما الثاني فلنصوص منها ما عن أبي الحسن عليه السلام: «القديد لحم سوء وأنه يسترخي في المعدة ويهيج كل داء ولا ينفع من شيء بل يضره»[١]، وعنه عليه السلام أيضاً: «ما أكلت طعاماً أبقى ولا أهيج للداء من اللحم اليابس يعني القديد»[٢]، إلى غير ذلك من الأخبار.

(١٠٣) فانه يحل معها قولاً واحداً لقاعدة: «إن الضرورات تبيح المحظورات».

(١٠٤) نسب إلى المرتضى وابني جنيد وادريس واختاره في الجواهر ودليلهم الطهارة، وعدم ذكره في محرمات الحيوان مع ذكر الفرث فيها، ودعوى السيد الإجماع عليها.

ولكن الطهارة أعم من الحلّية، وعدم الذكر أعم من عدم الحرمة.

(١٠٥) منهم الشيخ والشهيدان، ودليلهم الاستخباث.

(١٠٦) للاستخباث في الجملة لولا إجماع المرتضى رحمه الله ونفي الخلاف في الحلّية بين كل مَن قال بالطهارة وهذا هو منشأ عدم الجزم بالفتوى.

(١٠٧) لما عن الصادق عليه السلام في خبر سماعة: «في شرب الرجل أبوال الإبل والبقر والغنم ينعت له من الوجع هل يجوز له أن يشرب؟ قال: نعم لا بأس به»[٣]، وتقتضيه القاعدة أيضاً إن وصل إلى مرتبة الضرورة، ويمكن حمل إطلاق النص عليها أيضاً لأن الناس بفطرتهم لا يقدمون على شربها إلا مع الاضطرار إليه

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٢٣ من أبواب الاطعمة المباحة الحديث: ٢ و ١.

(٣) الوسائل باب: ٥٩ من أبواب الاطعمة المباحة: ٧.

(مسألة ٦): يحرم رجيع كل حيوان ولو كان مما حل أكله (١٠٨).

نعم الظاهر عدم حرمة فضلات الديدان الملصقة بأجواف الفواكه والبطايخ ونحوها (١٠٩)، وكذا ما في جوف السمك والجراد إذا أكل معهما(١١٠).

(مسألة ٧): يحرم الدم من الحيوان ذي النفس (١١١) حتى العلقة والدم في البيضة (١١٢) عدا ما يتخلف في الذبيحة (١١٣) على إشكال

وقد ورد في الإبل أخبار خاصة.

(١٠٨) للاستخباث إن أكل ذلك منفصلاً عن السمك والجراد، ويستقبح الناس ذلك على الأكل.

(١٠٩) لعدم مذاقة المتعارف في إزالة أمثال ذلك، وتحقق السيرة على أكلها بدون المداقة في الإزالة.

(١١٠) لإطلاق ما دل على حليتهما الشامل لما في جوفهما أيضاً.

(١١١) كتاباً[١]، وسنة متواترة بل بضرورة من المذهب، ومن النصوص قول أبي الحسن الرضا عليه السلام في خبر محمد بن سنان: «وحرم الله الدم كتحريم الميتة»[٢]، وقد عد من المحرمات في الذبيحة الدم كما مر.

(١١٢) لكونهما دماً وكل دم يحرم أكله للنصوص ـ كما تقدم ـ والإجماع.

(١١٣) لإطلاق دليل حلّية أكل الذبيحة إطلاقها الحالي والمقامي الشامل للمتخلف أيضاً، مع كون الحكم كان مورد الابتلاء من أول البعثة إلى زماننا هذا ولم يشر في دليل إلى الخلاف، وتقدم في كتاب الطهارة ما يتعلق بطهارة هذا الدم وبعض الفروع المتعلقة به[٣].

---

(١) سورة الأنعام: ١٤٥.

(٢) الوسائل باب: ١ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٣.

(٣) راجع ج: ١ صفحة: ٣٤٢ ـ ٣٤٥.

فيما يجتمع منه في القلب والكبد (١١٤)، وأما الدم من غير ذي النفس فما كان مما حرم أكله كالوزغ والضفدع والقرد فلا إشكال في حرمته (١١٥)، وأما ما كان مما حل أكله كالسمك الحلال ففيه خلاف والظاهر حليته إذا أكل مع السمك بأن أكل السمك بدمه (١١٦)، وأما إذا أكل منفرداً ففيه إشكال (١١٧).

(مسألة ٨): قد مر في كتاب الطهارة طهارة ما لا تحله الحياة من الميتة حتى اللبن والبيضة إذا اكتست جلدها الأعلى الصلب والانفحة وهي كما انها طاهرة حلال أيضاً (١١٨).

(مسألة ٩): لا إشكال في حرمة القيح والوسخ والبلغم والنخامة من

---

(١١٤) من جهة الشك في شمول الإطلاقات لما يجتمع فيهما فيحرم، ومن جهة الجمود على ظاهر إطلاق حلّية الذبيحة الشامل لجميع أجزائها الداخلية والخارجية ـ إلا ما استثنى منها كما تقدم ـ فيحل.

(١١٥) للإجماع، وإطلاق الدليل الشامل للكل والجزء متصلاً كان أو منفصلاً.

(١١٦) لظهور الاتفاق والإطلاق.

(١١٧) من عموم حرمة الدم وحرمة الخبائث الشامل له بعد سقوط التبعية من جهة الانفصال ومن جهة الشك في الشمول فيرجع حينئذٍ إلى أصالة الحلية والإباحة.

(١١٨) لصحيح الثمالي عن أبي جعفر عليه السلام في حديث: «أن قتادة قال له: أخبرني عن الجبن، فقال: لا بأس به، فقال: أنه ربما جعلت فيه أنفحة الميتة، فقال: ليس به بأس إن الأنفحة ليس لها عروق ولا فيها دم ـ الحديث ـ»[1]، مضافاً إلى الإجماع.

---

(١) الوسائل باب: ٣٣ من أبواب الاطعمة المحرمة الحديث: ١.

كل حيوان (١١٩)، وأما البصاق والعرق من غير نجس العين فالظاهر حلّيتهما (١٢٠) خصوصاً إذا كان من الإنسان أو مما يؤكل لحمه من الحيوان (١٢١).

---

(١١٩) للخباثة، وتنفر الطباع، وظهور الاجماع . والسيرة المستمرة.

(١٢٠) لأصالتي الطهارة والحلّية من غير دليل حاكم عليهما.

(١٢١) لإمكان دعوى السيرة في الجملة ـ خصوصاً في مثل الأواني والملاعق المشتركة بين الناس أو على خوان واحد ـ وما ورد في مص لسان الزوجة [١]، وسؤر المؤمن[٢]، بل يكون ذلك من لوازم معاشرة أفراد الإنسان بعضهم مع بعض ومعاشرتهم مع ما يؤكل لحمه هذا في غير بصاق المعصومين عليهم السلام، ومَن يتلو تلوهم ممن يتبرك الناس ببصاقهم وتصدر الكرامات منه لديهم كما شاهدنا بعضهم .

---

(١) الوسائل باب: ٣٤ من أبواب ما يمسك عنه الصائم.

(٢) الوسائل باب: ١٢١ من أبواب الاطعمة المباحة ١ و١٨ من الاشربة المباحة.

القول في غير الحيوان

(مسألة ١): يحرم تناول الاعيان النجسة (١٢٢) وكذا المتنجسة ما دامت باقية على النجاسة مايعة كانت أو جامدة (١٢٣).

(مسألة ٢): يحرم تناول كل ما يضر بالبدن (١٢٤)، سواء كان موجباً للهلاك كشرب السموم القاتلة، وشرب الحامل ما يوجب سقوط الجنين أو سبباً لانحراف المزاج أو لتعطيل بعض الحواس ظاهرة أو باطنة أو لفقد بعض القوى، كالرجل يشرب ما يقطع به قوة الباه والتناسل أو المرأة تشرب

(١٢٢) إجماعاً بل ضرورة من المذهب والنصوص الكثيرة الواردة في أبواب النجاسات والمتنجسات(١).

(١٢٣) للإجماع والنصوص الكثيرة الواردة في المتنجسات منها قول أبي جعفر عليه السلام في صحيح زرارة: «إذا وقعت الفأرة في السمن فماتت فيه فإن كان جامداً فألقها وما يليها وكل ما بقي، وإن كان ذائباً فلا تأكله واستصبح به والزيت مثل ذلك»(٢) وقريب منه غيره.

(١٢٤) للأدلة الأربعة أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿**ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة**﴾(٣)، وأما السنة فهي كثيرة منها قول أبي عبدالله عليه السلام: «إن الله تبارك وتعالى ـ إلى أن قال ـ علم ما يضرهم فنهاهم عنه وحرّمه عليهم»(٤)، إلى غير

---

(١) الوسائل باب: ١ و٦٦ من أبواب الاطعمة المحرمة وباب: ٣٨ و١٢ من أبواب النجاسات.

(٢) الوسائل باب الحديث: ٤٣ من أبواب الأطعمة المحرمة: ٢.

(٣) سورة البقرة: ١٩٥.

(٤) الوسائل باب: ١ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١.

ما به تصير عقيماً لا تلد (١٢٥).

(مسألة ٣): لا فرق في حرمة تناول المضرّ بين معلوم الضرر ومظنونه بل ومحتمله أيضاً إذا كان احتماله معتداً بـه عـند العـقلاء بـحيث أوجب الخوف عندهم وكذا لا فرق بين أن يكون الضرر المترتب عليه عاجلاً أو بعد مدة (١٢٦).

(مسألة ٤): يجوز التداوي والمعالجة بما يحتمل فيه الخطر ويؤدي إليه أحياناً إذا كان النفع المترتب عليه حسبما ساعدت عليه التجربة وحكم به الحذّاق وأهل الخبرة غالباً، بل يجوز المعالجة بالمضر العاجل الفـعلي المقطوع به إذا يدفع به ما هو أعظم ضرراً وأشد خطراً، ومن هـذا القـبيل قطع بعض الأعضاء دفعاً للسراية المؤدية إلى الهلاك وربط الجرح والكي بالنار وبعض العمليات المعمولة في هذه الاعصار بشرط أن يكون الإقدام على ذلك جارياً مجرى العقلاء بأن يكون المباشر للعمل حـاذقاً مـحتاطاً مبالياً غير متسامح ولا متهوّر (١٢٧)، لا إذا كان على خلاف ذلك كـبعض

ذلك من الروايات، وأما الإجماع فهو من المسلمين بل العقلاء.

وأما العقل فهو مما لا يخفى على كل عاقل رجع إلى وجدانه.

(١٢٥) إجماعاً بل ضرورة من الفقه في جميع ذلك ويأتي في كتاب الديات بعض ما ينفع المقام.

(١٢٦) كل ذلك لإطلاق الأدلة وإجماع الإمامية إن لم يكن مـن جـميع المسلمين.

(١٢٧) كل ذلك لسيرة العقلاء وإجماع الفقهاء وإطلاق نـصوص أئـمة الهدى، منها ما عن الصادق عليه السلام في خبر يونس بن يـعقوب: «الرجـل يشـرب الدواء وربما قتل وربما سلم منه ومن يسلم منه أكثر، فقال عليه السلام: أنزل الله الدواء

المتطببين (١٢٨).

(مسألة ٥): ما كان يضرّ كثيره دون قليله يحرم كثيره المضر دون قليله غير المضر ولو فرض العكس كان بالعكس، وكذا ما يضرّ منفرداً لا منضماً مع غيره يحرم منفرداً لا منضماً وما كان بالعكس كان بالعكس(١٢٩).

(مسألة ٦): إذا كان شيء لا يضر تناوله مرة أو مرتين مثلاً ولكن يضر ادمانه وزيادة تكريره والتعود عليه يحرم تكريره المضر خاصة (١٣٠)، ومن ذلك شرب الأفيون بابتلاعه أو شرب دخانه فانه لا يضر مرة أو مرتين لكن تكراره والمداومة عليه والتعود به كما هو المتداول في بعض البلاد خصوصاً ببعض كيفياته المعروفة عند أهله مضر غايته وفيه فساد وأي فساد

وأنزل الشفاء وما خلق الله داءً إلا وجعل له دواءً فاشرب وسم الله تعالى»[1]، وفي خبر محمد بن مسلم: «سألت أباجعفر عليه السلام هل يعالج بالكي؟ فقال: نعم إن الله تعالى جعل في الدواء بركة وشفاءً وخيراً كثيراً، وما على الرجل أن يتداوى ولا بأس به»[2]، إلى غير ذلك من الأخبار مما هو كثير.

(١٢٨) لما مر من العمومات الدالة على عدم جواز ارتكاب ما فيه الضرر، بل السيرة تقتضي ذلك أيضاً.

(١٢٩) الوجه في كل ذلك معلوم بعد كون المدار في الحرمة على الضرر وفي الحلية على عدمه.

(١٣٠) لتحقق التضرر بالادمان فيحرم، وهكذا في مثل الهروين وغيره من المخدرات والمنعشات.

(١) الوسائل باب: ١٣٤ من أبواب الاطعمة المباحة الحديث: ٩.
(٢) الوسائل باب: ١٣٤ من أبواب الاطعمة المباحة الحديث: ٨.

بل هو بلاء واي بلاء داء عظيم وبلاء جسيم وخطر خطير وفساد كبير أعاذ الله المسلمين منه (١٣١)، فمن رام شربه لغرض من الاغراض فليلتفت إلى أن لا يكثره ولا يكرره إلى حد يتعود ويبتلي به ومن تعود به يجب عليه الاجتهاد في تركه وكف النفس والعلاج بما يزيل عنه هذا الاعتياد.

(مسألة ٧): يحرم أكل الطين (١٣٢)، وهو التراب المختلط بالماء حال بلته، وكذا المدر (١٣٣) وهو الطين اليابس ويلحق بهما التراب أيضاً على الأحوط (١٣٤).

---

(١٣١) ما ذكر من الأضرار موافق للوجدان فيغني عن إقامة الدليل والبرهان ويكفي في ذلك كله اذهابه للغيرة كما هو معروف عند مجربيه.

(١٣٢) إجماعاً ونصوصاً متواترة منها قول الصادقعليه السلام في خبر هشام ابن سالم: «إن الله عزّوجلّ خلق آدم من طين فحرم أكل الطين على ذريته»[١]، وعنهعليه السلام أيضاً في خبر السكوني: «من أكل الطين فمات فقد أعان نفسه»[٢]، وعن أبي الحسنعليه السلام في أكل الطين: «انه لمن مصائد الشيطان الكبار وأبوابه العظام»[٣]، وفي خبر سعد قال: «سألت أبا الحسنعليه السلام عن الطين؟ فقال: أكل الطين حرام مثل الميتة والدم ولحم الخنزير»[٤]، إلى غير ذلك من الأخبار.

(١٣٣) لذكره بالخصوص في بعض النصوص ففي الحديث: «إن رسول اللهصلى الله عليه وآله نهى عن أكل المدر»[٥]، وفي خبر المعمر عن أبي الحسنعليه السلام: «قلت له: ما يروي الناس في أكل الطين وكراهته؟ قال: إنما ذلك المبلول وذاك المدر»[٦]، مضافاً إلى ظهور الإجماع.

(١٣٤) من عدم صدق الطين والمدر عليه فيرجع في حكمه إلى أصالة

---

(١) (٢) (٣) الوسائل باب: ٥٨ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٥ و٧ و٩.

(٤) الوسائل باب: ٥٩ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٢.

(٥) الوسائل باب: ٥٨ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١.

(٦) الوسائل باب: ٥٨ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١٢.

نعم لا بأس بما تختلط به الحنطة أو الشعير مثلاً من التراب والمدر، وكذا ما يكون على وجه الفواكه ونحوها من التراب والغبار وكذا الطين الممتزج بالماء المتوحل الباقي على إطلاقه وذلك لاستهلاك الخليط في المخلوط (١٣٥).

نعم، لو أحس ذائقة الأجزاء الطينية حين الشرب فلا يترك الاحتياط بترك شربه أو تركه (١٣٦)، إلى أن يصفو وترسب تلك الاجزاء.

(مسألة ٨): الظاهر أنه لا يلحق بالطين الرمل والاحجار وأنواع المعادن فهي حلال كلها مع عدم الضرر (١٣٧).

(مسألة) ٩): يستثنى من الطين طين قبر الحسين عليه السلام للاستشفاء(١٣٨)،

الحلية والإباحة ومن أن قوام الطين إنما هو بالتراب، والرطوبة إنما هو من العوارض لا من المقومات، ولذا يكون المدر الجاف في حكمه أيضاً بلا فرق حينئذٍ بين حال البلة وحال الجفاف مع كونه متمسكاً بعضه مع بعض الذي يطلق عليه المدر وبين حال الجفاف الناعم وغير المتمسك مع وجود حكمة النهي في الجميع بحسب الظاهر.

(١٣٥) فيخرج عن موضوع الادلة الظاهرة في أن الحرمة إنما تكون في صورة الاستقلال لا الإستهلاك فيرجع حينئذٍ إلى إطلاق حلية المستهلك فيه ومع الشك فإلى أصالة الإباحة والحلية.

(١٣٦) لإمكان أن يقال إن للطين مراتب، واحساس طعمه من بعض مراتبه، ومقتضى التأكيدات الأكيدة في حرمة أكل الطين شمول الحرمة لجميع المراتب.

(١٣٧) لأصالتي الحلية والإباحة بعد عدم دليل على الخلاف.

(١٣٨) إجماعاً ونصوصاً كثيرة منها قول أبي عبدالله عليه السلام: «الطين حرام كله كلحم الخنزير ومن أكله ثم مات منه لم أصلّ عليه إلا طين القبر فإن فيه شفاء من

فإن في تربته المقدسة الشفاء من كل داء وانها من الأدوية المفردة وانها لا تمر بداء إلا هضمته (١٣٩)، ولا يجوز أكلها لغير الاستشفاء (١٤٠)، ولا

كل داء ومن أكله بشهوة لم يكن فيه شفاء»[١]، وعنه عليه السلام أيضاً في خبر سماعة بن مهران: «أكل الطين حرام على بني آدم ما خلا طين قبر الحسين عليه السلام مَن أكله من وجع شفاه الله»[٢]، إلى غير ذلك من الأخبار.

(١٣٩) رواه في المصباح مرسلاً عن الصادق عليه السلام: «إن رجلاً سأله فقال: إني سمعتك تقول إن تربة الحسين عليه السلام من الأدوية المفردة وانها لا تمر بداء إلا هضمته؟ فقال عليه السلام: قد قلت ذلك فما بالك؟ قلت: إني تناولتها فما انتفعت بها، قال له: أما: إن لها دعاء فمن تناولها ولم يدع به واستعملها لم يكد ينتفع بها، فقال له: ما يقول إذا تناولها؟ قال: تقبلها قبل كل شيء وتضعها على عينيك ولا تناول منها أكثر من حمصة فإن من تناول أكثر من ذلك فكأنما أكل لحومنا ودماءنا، فإذا تناولت فقل: اللهم إني أسألك بحق الملك الذي قبضها وأسألك بحق النبي الذي خزنها وأسألك بحق الوصي الذي حل فيها ان تصلي على محمد وآل محمد وأن تجعلها لي شفاء من كل داء وأماناً من كل خوف وحفظاً من كل سوء. فإذا قلت ذلك فأشددها في شيء وأقرأ عليها إنا أنزلناه في ليلة القدر فإن الدعاء الذي تقدم لأخذها هو الاسيذان عليها وقراءة إنا أنزلناه ختمها»[٣]، وقد ورد آداب كثيرة لأخذ التربة المقدسة كلها من باب الفضل والأفضلية لا الشرطية الحقيقية ومَن أراد الإطلاع عليها فليراجع مظانها.

(١٤٠) للنص والإطلاق والاتفاق قال الصادق عليه السلام في خبر حنان بن سدير: «مَن أكل من طين قبر الحسين عليه السلام غير مستشف به فكأنما أكل من لحومنا»[٤].

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٥٩ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١ و٤.

(٣) (٤) الوسائل باب: ٥٩ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٧ و٦.

أكل ما زاد عن قدر الحمصة المتوسطة (١٤١)، ولا يلحق به طين غير قبره من قبور سائر المعصومين عليهم السلام على الأحوط لو لم يكن الأقوى (١٤٢).

نعم، لا بأس بأن يمزج بماء (١٤٣) أو مائع آخر شربة والتبرك والاستشفاء بذلك الماء أو مائع آخر.

(مسألة ١٠): لأخذ التربة المقدسة وتناولها عند الحاجة آداب وأدعية مذكورة في محالها خصوصاً في كتب المزار ولا سيما مزار بحار الأنوار، لكن الظاهر انها كلها شروط كمال (١٤٤)، لسرعة تأثيرها لا أنها

---

(١٤١) إجماعاً ونصاً قال أبو عبدالله عليه السلام فيما تقدم: «ولا تناول منها أكثر من حمصة»، وعن أحدهما عليهما السلام: «ولكن اليسير من مثل الحمصة»[١]، والمنساق منها المتوسطة.

(١٤٢) لإطلاق أدلة حرمة أكل الطين الشامل لجميع ذلك من غير ما يصلح للتخصيص إلا بعض الأخبار[٢]، ويصح حمله على الاستشفاء بغير الأكل من المصاحبة والتبرك به ونحو ذلك.

(١٤٣) لتحقق الاستهلاك حينئذٍ فيجوز بلا إشكال.

(١٤٤) لما أثبتوه في الأصول من أن القيود في المندوبات كلها من باب تعدد المطلوب إلا ما خرج بالدليل، مع ان سياق بعض أخبار المقام ظاهر في ذلك فراجع.

إن قيل: نعم، ولكن مقتضى أصالة التحريم في أكل الطين إلا في المتيقن منه أن يكون ذلك كله شرط أصل الجواز لا شرط الكمال.

يقال: الأصل محكوم بما تقدم من إطلاق الروايات فليس لنا التمسك به، فيبقى مجرد الإطلاق والتقييد الصناعي ومقتضاه ما ذكرنا من حمل القيد على تعدد المطلوب.

---

(١) الوسائل باب: ٧٢ من أبواب المزار «الحج» الحديث: ١.

(٢) الوسائل باب: ٥٩ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٣.

شرط لجواز تناولها (١٤٥).

(مسألة ١١): القدر المتيقن من محل أخذ التربة هو القبر الشريف وما يقرب منه على وجه يلحق به عرفاً (١٤٦)، ولعله كذلك الحائر المقدس بأجمعه (١٤٧)، لكن في بعض الأخبار يؤخذ طين قبر الحسين عليه السلام من عند

---

(١٤٥) لما تقدم آنفاً فلا وجه للإعادة.

(١٤٦) لقاعدة الاقتصار على القدر المتيقن فيما هو خلاف إطلاق أدلة الحرمة وما يلحق بالقبر الشريف عرفاً هو القدر المتيقن.

(١٤٧) لأن جميع الحائر قريب من القبر المقدس عرفاً وانه المتيقن أيضاً بالنسبة إلى التحديدات المذكورة في المقام مع اختلافها قرباً وبعداً، كما يأتي مع وقوع خصوص طين الحائر في خبر سعد بن سعد قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام عن الطين؟ فقال: أكل الطين حرام إلا طين الحائر فإن فيه شفاء من كل داء وأمناً من كل خوف»[1]، وكذا خبر أبي حمزة الثمالي عن أبي عبدالله عليه السلام: «في حديث أنه سئل عن طين الحائر هل فيه من الشفاء؟ فقال: يستشفى ما بينه وبين القبر على رأس أربعة أميال، وكذلك قبر جدي رسول الله صلى الله عليه وآله، وكذا طين قبر الحسن وعلي ومحمد فخذ منها فإنها شفاء من كل داء وسقم وجُنة مما تخاف ولا يعد لها شيء من الأشياء الذي يستشفى بها إلا الدعاء وانما يفسدها ما يخالطها من أوعيتها وقلة اليقين لمن يعالج بها، فاما من أيقن انها له شفاء إذا تعالج كفته بإذن الله عن غيرها مما يعالج به ـ إلى أن قال ـ وأما الشياطين وكفار الجن فانهم يحسدون بها وما تمر بشيء إلا شمها ابن آدم ـ عليها يتمسحون بها ـ فيذهب عامة طيبها ولا يخرج الطين من الحائر إلا وقد استعد له ما لا يحصى منهم ـ الحديث ـ»[2].

---

(١) الوسائل باب: ٥٩ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٢.

(٢) أورد بعضه في الوسائل باب: ٥٩ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٣ وبعضه الآخر في مستدرك الوسائل باب: ٥٣ من أبواب المزار الحديث: ٩ (الحج).

القبر على سبعين ذراعاً (١٤٨)، وفي بعضها طين قبر الحسين فيه شفاء وإن أخذ على رأس ميل (١٤٩)، بل وفي بعضها أنه يستشفى مما بينه وبين القبر على رأس أربعة أميال (١٥٠)، بل وفي بعضها على عشرة أميال (١٥١)، وفي بعضها فرسخ في فرسخ (١٥٢)،

أقول: ولعل من حِكَم الدعوات والآداب التي وردت حين أخذها وحين كونها مع الآخذ إنها لدفع تلك الأرواح الخبيثة عن هذه التربة الشريفة، ولا ريب في اهتمام تلك الأرواح الخبيثة بإزالة أثر المقدسات مهما أمكنهم ذلك ولو بان يوحوا إلى أوليائهم من الأنس انحاء التشكيكات فيها.

(١٤٨) قال أبو عبدالله عليه السلام: «يؤخذ طين قبر الحسين عليه السلام من عند القبر على سبعين ذراعاً»[١]، وفي رواية أخرى: «على سبعين باعاً»[٢]، والباع والبوع مد اليدين وما بينهما من البدن ويصير أكثر من ثلاثمائة وخمسين ذراعاً.

(١٤٩) قال أبو عبدالله عليه السلام في خبر أبي الصباح: «طين قبر الحسين عليه السلام فيه شفاء وان أخذ على رأس ميل»[٣].

(١٥٠) قال الصادق عليه السلام كما تقدم في خبر الثمالي: «يستشفى بما بينه وبين القبر على رأس أربعة أميال»[٤].

(١٥١) كما عن الصادق عليه السلام في خبر الحجال: «التربة من قبر الحسين عليه السلام على عشرة أميال»[٥]، والميل ثلث الفرسخ لأن كل فرسخ ثلاثة أميال وكل فرسخ بالمسافة المعروفة خمس كيلو مترات ونصف تقريباً.

(١٥٢) قال الصادق عليه السلام: «حرم الحسين عليه السلام فرسخ من أربع جوانب القبر»[٦].

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٦٧ من أبواب المزار الحديث: ٣ و ٤.

(٣) كامل الزيارات صفحة: ٢٧٩.

(٤) الوسائل باب: ٥٩ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٣.

(٥) الوسائل باب: ٦٧ من أبواب المزار الحديث: ٧.

(٦) البحار ج: ١٠١ صفحة: ١٣١.

بل وروي إلى أربعة فراسخ (١٥٣)، ولعل الاختلاف من جهة تفاوت مراتبها في الفضل فكل ما قرب الى القبر الشريف كان أفضل (١٥٤)، والأحوط الاقتصار على ما حول القبر إلى سبعين ذراعاً (١٥٥)، وفيما زاد على ذلك أن تستعمل ممزوجةً بماء أو شربة على نحو لا يصدق عليه الطين ويستشفى به رجاءً (١٥٦).

(مسألة ١٢): تناول التربة المقدسة للاستشفاء إما بازدرادها وابتلاعها وإما بحلها في الماء وشربه أو بان يمزجها بشربة ويشربها بقصد التبرك والشفاء (١٥٧).

(مسألة ١٣): إذا أخذ التربة بنفسه أو علم من الخارج بان هذا الطين

---

(١٥٣) لمرسل الشهيد الثاني في المسالك: «وروي إلى أربعة فراسخ» ولم يُعثر عليه في كتب الأحاديث.

نعم، ورد إن «حرم الحسين عليه السلام خمس فراسخ من أربع جوانبه»[١]، وهو يتضمن أربع فراسخ بالأولى.

(١٥٤) كما هو المشهور بين الفقهاء وتعضده المرتكزات العرفية.

(١٥٥) لأنه المتيقن من مجموع التحديدات في هذا الحكم المخالف لإطلاق أدلة حرمة أكل الطين.

(١٥٦) أما اعتبار عدم الطين وتحقق الاستهلاك فللخروج عن شبهة الحرمة.

وأما قصد الرجاء في الاستشفاء فلعدم إحراز موضوع الشفاء حتى يستشفى به بعنوان التعبد به فلابد من قصد الرجاء حينئذٍ.

(١٥٧) أو بغير ذلك مثل أن تمزج بالطعام أو يتمسح بها على موضع الوجع أو نحو ذلك.

---

(١) الوسائل باب: ٦٧ من أبواب المزار: (الحج).

من تلك التربة المقدسة فلا إشكال (١٥٨)، وكذا إذا قامت على ذلك البينة بل الظاهر كفاية قول عدل واحد بل شخص ثقة (١٥٩)، وهل يكفي اخبار ذي اليد بكونه منها أو بذله لها على أنه منها لا يبعد ذلك (١٦٠)، وإن كان الأحوط في غير صورة العلم وقيام البينة تناولها بالامتزاج بماء أو شربة(١٦١).

(مسألة ١٤): قد استثنى بعض العلماء من الطين طين الأرمني

---

(١٥٨) في الحلية لحجية العلم بالوجدان.

(١٥٩) أما الأول فلاعتبار البينة مطلقاً في الشريعة كما مر غير مرة.

وأما الأخير فلاستقرار السيرة على الاعتماد على قول الثقة في نظائر المقام بين المتشرعة من الأنام.

(١٦٠) بناءً على ثبوت قاعدة: «ان كل مَن استولى على شيء يكون قوله معتبراً فيما استولى عليه» وقد أشرنا إليها غير مرة.

(١٦١) لأن الاحتياط حسن على كل حال وجموداً على قول مَن يقول من الفقهاء باعتبار قيام البينة فقط.

تنبيه: ما ورد من الأخبار المتواترة في التربة الشريفة بان فيها الشفاء ـ كما تقدم بعضها ـ إنما هو من باب الاقتضاء لا العلية التامة فمع فقد الموانع يؤثر المقتضي أثره، والموانع عن تأثير المعنويات كثيرة خصوصاً في هذه الأعصار التي زيد فيها الهتك والانتهاك للمقدسات وقلة المبالاة بها، ويستفاد من بعض الأخبار ان وضع التربة الشريفة في غير الموضع اللائق بها يوجب زوال أثرها[١]، وفي بعض الأخبار ان ماء الفرات شفاء إن لم يغتسل فيه الجنب من الحرام أو الخطائين[٢].

---

(١) الوسائل باب: ٥٩ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٣.

(٢) الوسائل باب: ٣٤ من أبواب المزار وفي كامل الزيارات الحديث: ص٤٧.

للتداوي به (١٦٢)، وهو غير بعيد لكن الأحوط عدم تناوله إلا عند انحصار العلاج (١٦٣)، أو ممزوجاً بالماء أو شربة أو أجزاء أُخر بحيث لا يصدق معه أكل الطين (١٦٤).

(مسألة ١٥): يحرم الخمر بالضرورة من الدين (١٦٥)، بحيث أن

---

(١٦٢) يظهر ذلك من المحقق في الشرايع لجملة من الأخبار منها: «سئل أبو عبدالله عليه السلام عن طين الأرمني يؤخذ منه للكسير والمبطون أيحل أخذه؟ قال: لا بأس به أما انه من طين قبر ذي القرنين وطين قبر الحسين عليه السلام خير منه»[1].

(١٦٣) لحلية كل محرم انحصر العلاج بتناوله حينئذٍ وقصور الأخبار سنداً عن اثبات الإباحة في غير هذه الصورة، وإمكان أن يراد منها خصوص هذه أيضاً فتكون مؤكدة للقاعدة أي قاعدة: « سلية المحرمات عند الاضطرار والضرورات».

(١٦٤) لانتفاء موضوع الحرمة حينئذٍ فلا موضوع لها حتى يبحث عنها.

(١٦٥) وتدل على حرمته الأدلة الاربعة فمن الكتاب قوله تعالى: **﴿إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون﴾**[2]، ومن النصوص نصوص متواترة بين الفريقين منها قول نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله: «كل مسكر خمر وكل مسكر حرام»[3]، ومنها عنه صلى الله عليه وآله أيضاً: «لعنت الخمر وشاربها وساقيها وعاصرها ومعتصرها وحاملها والمحمولة إليه ومبتاعها وآكل ثمنها»[4]، وعنه صلى الله عليه وآله أيضاً: «أيها الناس إن من العنب خمراً وإن من الزبيب خمراً، وإن من التمر خمراً، وإن من الشعير خمراً ألا أيها الناس

---

(١) الوسائل باب: ٦٠ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ٣.

(٢) سورة المائدة: ٩٠.

(٣) سنن البيهقي كتاب الأشربة والحد فيها باب: ٢ الحديث الحديث: ١٢.

(٤) سنن البيهقي باب: ١ من كتاب الاشربة والحد فيها الحديث: ١.

مستحله في زمرة الكافرين (١٦٦)، بل عن مولانا الباقر عليه السلام أنه: «لا يبعث الله نبياً ولا يرسل رسولاً إلا ويجعل في شريعته تحريم الخمر»، وعن الرضا عليه السلام: «أنه ما بعث الله نبياً قط إلا بتحريم الخمر»، وعن الصادق عليه السلام: «إن الخمر أم الخبائث ورأس كل شر يأتي على شاربها ساعة يسلب لبّه فلا يعرف ربه ولا يترك معصية إلا ركبها ولا يترك حرمة إلا انتهكها ولا رحماً ماسة إلا قطعها ولا فاحشة إلا أتاها وان من شرب منها جرعة لعنه الله وملائكته ورسله والمؤمنون وإن شربها حتى سكر منها نزع روح الإيمان من جسده وركبت فيه روح سخيفة خبيثة ملعونة ولم تقبل صلاته أربعين يوماً، ويأتي شاربها يوم القيامة مسوداً وجهه مدلعاً لسانه ليسيل لعابه على صدره ينادي العطش العطش».

وقال رسول الله صلى الله عليه وآله: «مَن شرب الخمر بعد ما حرمها الله على لساني فليس بأهل أن يزوج إذا خطب ولا يشفع إذا شفع ولا يصدق إذا حدث ولا

أنهاكم عن كل مسكر»[١].

ومن الاجماع إجماع المسلمين بل جميع الانبياء والمرسلين من آدمهم إلى خاتمهم صلى الله عليه وآله.

ومن العقل استقلاله بقبح تعطيل أعظم قوة فعالة مدركة في الإنسان عن ادراك ما تستعد له دركها من تنظيم الحواس الظاهرية والباطنية وضبطها عن وقوع الاختلال فيها، ولو لم يكن فيه إلا عروض السكر على الإنسان وصيرورة أفعاله في تلك الحالة كأفعال المجانين والصبيان لكفى في الخسة والنقصان.

(١٦٦) على تفصيل تقدم في كتاب الطهارة[٢]، فلا وجه للاعادة بالتكرار.

---

(١) الوسائل باب: ١ من أبواب الأشربة المحرمة الحديث: ٤.

(٢) راجع المجلد الأول صفحة: ٣٩٢.

يعاد إذا مرض ولا يشهد له جنازة ولا يؤتمن على أمانة»، بل: «لعن رسول الله صلى الله عليه وآله فيها عشرة: غارسها وحارسها وعاصرها وشاربها وحاملها والمحمولة إليه وبايعها ومشتريها وآكل ثمنها»، وقد ورد أن من تركها ولو لغير الله بل صيانة لنفسه سقاه الله من الرحيق المختوم، وبالجملة الأخبار في تشديد أمرها والترغيب في تركها أكثر من أن تحصى بل نص في بعضها أنه أكبر الكبائر خصوصاً مدمنه فقد ورد في أخبار مستفيضة أو متواترة أنه كعابد وثن أو كمن عبد الأوثان، وقد فسر المدمن في بعض الأخبار بأنه ليس الذي يشربها كل يوم ولكنه الموّطن نفسه أنه إذا وجدها شربها هذا مع كثرة المضار في شربها التي اكتشفها حذاق الأطباء في هذه الأزمنة واذعن المنصفون من غير ملتنا.

(مسألة ١٦): يلحق بالخمر موضوعاً أو حكماً كل مسكر جامداً كان أو مايعاً (١٦٧).

---

(١٦٧) إجماعاً ونصوصاً منها: قول نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله: «كل مسكر خمر وكل خمر حرام»[1]، الظاهر في الإلحاق الموضوعي.

ومنها: ما دل على أن الخمر من خمسة كما في صحيح ابن الحجاج عن الصادق عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: الخمر من خمسة العصير من الكرم، والنقيع من الزبيب، والبتع من العسل، والمزر من الشعير، والنبيذ من التمر»[2]، وقريب منه غيره، وظاهره الإلحاق الموضوعي أيضاً.

ومنها: ما ورد عن الأئمة الهداة عليهم السلام في عدة روايات: «حرم الله الخمر بعينها وحرم رسول الله صلى الله عليه وآله المسكر من كل شراب فأجاز الله له ذلك»[3]،

---

(١) مستدرك الوسائل باب: ١١ من أبواب الأشربة المحرمة: ١٥.

(٢) الوسائل باب: ١ من أبواب الأشربة المحرمة الحديث: ١.

(٣) الوسائل باب: ١٥ من أبواب الأشربة المحرمة الحديث: ٢ وغيره.

وما أسكر كثيره دون قليله حرم قليله وكثيره (١٦٨).

(مسألة ١٧): ولو فرض في الخمر عدم الإسكار في بعض الطباع أو في بعض الأزمنة أو الأمكنة أو مع العادة لا يوجب ذلك الحلية (١٦٩).

(مسألة ١٨): إذا انقلبت الخمر خلاً حلت (١٧٠)، سواء كان بنفسها أو بعلاج، وسواء كان العلاج بدون ممازجة شيء فيها كما إذا كان بتدخين أو مجاورة شيء أو كان بالممازجة، سواء استهلك الخليط فيها قبل أن تنقلب خلاً كما إذا مزجت بقليل من الملح أو الخل فاستهلكا فيها ثم انقلبت خلاً أو لم يستهلك بل بقي فيها إلى ما بعد الانقلاب (١٧١)، ويطهر

الظاهرة في الالحاق الحكمي وإطلاقها يشمل الجامد والمايع.

(١٦٨) للإطلاق والاتفاق ونصوص خاصة منها قول أبي عبدالله عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «كل مسكر حرام وما أسكر كثيره فقليله حرام»[(١)].

(١٦٩) لإطلاق الأدلة وإجماع فقهاء الملة، وكثرة ما ورد من التشديد في هذه المادة المكنى عنها بأم الخبائث في اصطلاح السنة[(٢)]، والمسمى بالاثم في اصطلاح الكتاب في قوله تعالى: ﴿**والإثم والبغي بغير الحق**﴾[(٣)]، وبالخمر فيه أيضاً[(٤)].

وكل مَن يراجع تاريخ العالم من الملل والاديان يرى أن الخمر والكذب منشأ المفاسد بجزئياتها وكلياتها.

(١٧٠) لتبدل الموضوع فيتبدل الحكم لا محالة وتقدم في كتاب الطهارة في الانقلاب ما ينفع المقام.

(١٧١) كل ذلك لإطلاق حلية المنقلب إليه وظهور الاتفاق.

---

(١) الوسائل باب: ١٧ من أبواب الأشربة المحرمة الحديث: ١.

(٢) الوسائل باب: ١٢ من أبواب الأشربة المحرمة الحديث: ١١.

(٣) سورة الأعراف: ٣٣.

(٤) سورة المائدة: ٩٠.

ذلك الممتزج الباقي بالتبعية كما يطهر بها الاناء (١٧٢).

(مسألة ١٩): ومن المحرمات المايعة الفقاع إذا صار فيه غليان ونشيش وإن لم يسكر وهو شراب معروف كان في الصدر الأول يتخذ من الشعير في الأغلب (١٧٣)، وليس منه ماء الشعير المعمول بين الاطباء(١٧٤).

(مسألة ٢٠): يحرم عصير العنب إذا نش وغلى بنفسه أو غلى بالنار(١٧٥)، وكذا عصير الزبيب على الأحوط لو لم يكن الأقوى (١٧٦).

وأما عصير التمر فالأقوى أنه يحرم إذا غلى بنفسه (١٧٧)، ويحل إذا غلى بالنار (١٧٨)، والظاهر أن الغليان بالشمس كالغليان بالنار فله

---

(١٧٢) مر في التاسع من المطهرات التبعية وهي في موارد تسعة منها ما نحن فيه فلا مبرر للاعادة.

(١٧٣) راجع النجاسات في كتاب الطهارة (العاشر الفقاع).

(١٧٤) لعدم الاسكار فيه ولو كان مسكراً لحرم بلا إشكال.

(١٧٥) إجماعاً ونصوصاً منها قول الصادق عليه السلام في خبر ذريح: «إذا نشّ العصير أو غلى حرم»[1]، ولا فرق في الغليان بين النار والشمس وغيرهما على ما تقدم في كتاب الطهارة[2].

(١٧٦) تقدم حكمه في التاسع من النجاسات (مسألة ١) فلا وجه للاعادة بالتكرار هنا، ومنه يظهر إن ما في المتن «لو لم يكن الأقوى» مخدوش فراجع هناك[3].

(١٧٧) بناء على تحقق الاسكار فيه.

(١٧٨) لعدم تحقق الاسكار فيه بمجرد الغليان.

---

(١) الوسائل باب: ٣ من أبواب الأشربة المحرمة الحديث: ٣.

(٢) (٣) راجع ج: ١ صفحة: ٤٠٣ ـ ٤٠٨.

حكمه(١٧٩).

(مسألة ٢١): الظاهر أن الماء الذي في جوف حبة العنب بحكم عصيره فيحرم إذا غلى بنفسه أو بالنار (١٨٠).

نعم، لا يحكم بحرمته ما لم يعلم بغليانه (١٨١)، وهو نادر جداً لعدم الإطلاع على باطنها غالباً فلو وقعت حبة من العنب في قدر يغلى وهي تعلو وتسفل في الماء المغلي فمن يطلع على كيفية ما في جوف تلك الحبة ولا ملازمة بين غليان ماء القدر وغليان ما في جوفها، بل لعل المظنون عدمها لأن المظنون أنه لو غلى ما في جوفها لتفسخت وانشقت، وبالجملة المدار على حصول العلم بالغليان وعدمه فمن علم به حرم عليه ومن لم يعلم به حلّ له (١٨٢).

(مسألة ٢٢): من المعلوم أن الزبيب ليس له عصير في نفسه، فالمراد بعصيره ما اكتسب منه الحلاوة إما بأن يدق ويخلط بالماء وإما بأن ينقع في الماء ويمكث إلى أن يكتسب حلاوته بحيث صار في الحلاوة بمثابة عصير العنب، وأما بأن يمرس ويعصر بعد النقع فيستخرج عصارته، واما إذا كان الزبيب على حاله وحصل في جوفه ماء فالظاهر أن ما فيه ليس من عصير

---

(١٧٩) لعدم تحقق المناط فيه، والشك في حصوله يكفي في استصحاب الطهارة والحلية بعد دوران الحرمة والنجاسة مدار تحقق السكر فعلاً.

(١٨٠) لأن المناط في العصير ماء العنب والتعبير به باعتبار أخذ الماء من العنب فيجري على ماء العنب حكم العصير لاتحاد الموضوع وإن اختلف محلاً.

(١٨١) للأصل موضوعاً وحكماً.

(١٨٢) لأن المناط في الحلية والحرمة على احراز الموضوع بالعلم أو الحجة المعتبرة وكلاهما مفقودان في المقام.

الزبيب فلا يحرم بالغليان وإن كان الأحوط الاجتناب عنه (١٨٣)، لكن العلم به غير حاصل عادة (١٨٤)، فإذا القي زبيب في قدر فيه ماء أو مرق وكان يغلي فرأينا الزبيب فيه منتفخاً من أين ندري أن ما في جوفه قد غلى مع أنه بحسب العادة لو غلى ما في جوفه لانشق وتفسخ وأولى من ذلك بعدم وجوب الاجتناب ما إذا وضع في وسط طبيخ أو كبة أو محشى ونحوها مما ليس فيه ماء وإن انتفخ فيه لأجل الابخرة الحاصلة فيه (١٨٥).

(مسألة ٢٣): الظاهر أن ما غلى بنفسه من أقسام العصير لا تزول حرمته إلا بالتخليل (١٨٦)، كالخمر حيث انها لا تحل إلا بانقلابها خلاً ولا أثر فيه لذهاب الثلثين. وأما ما غلى بالنار تزول حرمته بذهاب ثلثيه وبقاء ثلث منه (١٨٧)، والأحوط أن يكون ذلك بالنار لا بالهواء وطول المكث مثلاً (١٨٨).

نعم، لا يلزم أن يكون ذهاب الثلثين في حال غليانه بل يكفي كون ذلك مستنداً إلى النار ولو بضميمة ما ينقص منه بعد غليانه قبل أن يبرد، فلو

---

(١٨٣) لأن الاحتياط حسن على كل حال، وهذا بخلاف ما تقدم في المسألة السابقة من عدم الفرق بين الماء الداخل في العنب إذا غلى وبين العصير المأخوذ منه.

(١٨٤) ويكفي فيه مجرد الاستصحاب موضوعاً وحكماً.

(١٨٥) كل ذلك واضح عند العوام فضلاً عن الاعلام.

(١٨٦) لأنه يصير خمراً وينحصر التحليل حينئذٍ بالتخليل، واحتمال شمول إطلاقات ما دل على الحلية بذهاب الثلثين بعيد جداً لاختلاف الموضوع.

(١٨٧) لشمول الإطلاقات[1]، له حينئذٍ.

(١٨٨) لاحتمال انصراف ذهاب الثلثين عنهما.

---

(١) الوسائل باب: ٢ من أبواب الاشربة المحرمة الحديث: ١ وغيرها.

كان العصير في القدر على النار وقد غلى حتى ذهب نصفه ثلاثة أسداسه ثم وضع القدر على الأرض فنقص منه قبل أن يبرد بسبب صعود البخار سدس آخر كفى في الحلّية (١٨٩).

(مسألة ٢٤): إذا صار العصير المغلي دبساً قبل أن يذهب ثلثاه لا يكفي في حلّيته على الأقوى (١٩٠).

(مسألة ٢٥): إذا اختلط العصير بالماء ثم غلى يكفي في حلّيته ذهاب ثلثي المجموع وبقاء ثلثه (١٩١)، فلو صب عشرين رطلاً من ماء في عشرة أرطال من عصير العنب ثم طبخه حتى ذهب منه عشرون وبقى عشرة فهو حلال، وبهذا يمكن العلاج في طبخ بعض أقسام العصير مما لا يمكن لغلظها وقوامها أن تطبخ على الثلث لأنه يحترق ويفسد قبل أن يذهب ثلثاه فيصب فيه الماء بمقداره أو أقل منه أو أكثر ثم يطبخ إلى أن يذهب الثلثان ويبقى الثلث (١٩٢).

(مسألة ٢٦): لو صب على العصير المغلي قبل أن يذهب ثلثاه مقداراً من العصير غير المغلي وجب ذهاب ثلثي مجموع ما بقي من الأول مع ما صب ثانياً (١٩٣)، ولا يحسب ما ذهب من الأول أولاً فإذا كان في القدر

---

(١٨٩) لصدق ذهاب الثلثين بالنار عرفاً فتشمله الإطلاقات الواردة كما تقدم في أحكام النجاسات من كتاب الطهارة.

(١٩٠) لاستصحاب الحرمة بعد بقاء الموضوع عرفاً واحتمال تغاير الموضوع بدوي ساقط.

(١٩١) لصدق إطلاق ذهاب الثلثين على هذه الصورة أيضاً فإذا ذهب ثلثا المجموع يذهب ثلثا البعض بالنسبة أيضاً.

(١٩٢) ولابد فيه من ملاحظة الاحتياط ومراعاة الخصوصيات.

(١٩٣) لاستصحاب بقاء النجاسة وعدم حصول الطهارة إلا بما يزيلها وهو

تسعة أرطال من العصير فغلى حتى ذهب منه ثلاثة وبقي ستة ثم صب عليه تسعة أرطال أُخر فصار خمسة عشر يجب أن يغلي حتى يذهب عشرة ويبقى خمسة ولا يكفي ذهاب تسعة وبقاء ستة (١٩٤).

(مسألة ٢٧): لا بأس بأن يطرح في العصير قبل ذهاب الثلثين مثل اليقطين والسفرجل والتفاح وغيرها ويطبخ فيه حتى يذهب ثلثاه فإذا حلّ حلّ ما طبخ فيه (١٩٥).

(مسألة ٢٨): يثبت ذهاب الثلثين من العصير المغلي بالعلم وبالبينة وبإخبار ذي اليد المسلم (١٩٦)، بل وبالأخذ منه إذا كان ممن يعتقد حرمة ما لم يذهب ثلثاه بل وإذا لم يعلم اعتقاده أيضاً (١٩٧).

نعم، إذا علم أنه ممن يستحل العصير المغلي قبل أن يذهب ثلثاه مثل أن يعتقد أنه يكفي في حليته صيرورته دبساً أما اجتهاداً أو تقليداً ففي جواز الاستيمان بقوله إذا أخبر عن حصول التثليث خلاف وإشكال (١٩٨)،

منحصر بما ذكر.

(١٩٤) لعدم تحقق ما يزيل النجاسة كما عرفت.

(١٩٥) للطهارة التبعية فيشمله إطلاق دليل الطهارة، وقد تقدم في كتاب الطهارة ما ينفع المقام فراجع[1].

(١٩٦) أما الأول فلحجية العلم ذاتاً وأما الثاني فلعموم اعتبار البينة على ما تقدم مراراً في كتاب الطهارة وغيره، وأما الأخير فلاعتبار يد المسلم في الطهارة والنجاسة، وقد أثبتنا ذلك على نحو القاعدة في كتاب الطهارة وهي: «كل مَن استولى على شيء فقوله معتبر فيه».

(١٩٧) كل ذلك لما مر من القاعدة.

(١٩٨) لاحتمال عدم شمول ما تقدم من القاعدة لمثل هذه الصورة، فيبقى

---

(١) راجع ج:٢ صفحة: ١١٨.

واولى بالإشكال جواز الأخذ منه والبناء على أنه طبخ على الثلث إذا احتمل ذلك من دون تفحص عن حاله (١٩٩)، ولكن الأقوى جواز الاعتماد بقوله وكذا جواز الأخذ منه والبناء على التثليث على كراهية(٢٠٠).

(مسألة ٢٩): يحرم تناول مال الغير وإن كان كافراً محترم المال بدون اذنه ورضاه (٢٠١) حتى ورد «مَن أكل من طعام لم يدع إليه فكأنما أكل قطعة من النار».

الأصل بحاله، ولكنه احتمال بدوي مخالف لإطلاق الفتوى وسهولة الشريعة مهما أمكن.

نعم، لو حصل الاطمينان العرفي بعدم ذهاب الثلثين من القرائن يتبع اطمينانه حينئذٍ لحجيته شرعاً كما تقدم مراراً.

(١٩٩) لا وجه لاولوية الفرض بالإشكال بل يجري ما مر في سابقه.

(٢٠٠) أما الجواز فلظهور إطلاق الروايات[1]، مضافاً إلى ما مر من القاعدة، وأما الكراهة فلبعض الأخبار المحمول عليها جمعاً وقد مر تفصيل ذلك كله في كتاب الطهارة فلا وجه للتكرار هنا.

(٢٠١) للأدلة الأربعة فمن الكتاب قوله تعالى: **﴿لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض بينكم﴾**[2]، ومن السنة نصوص متواترة منها قول أبي عبدالله عليه السلام في خبر الشحام: «إن رسول الله صلى الله عليه وآله وقف بمنى حتى قضى مناسكها في حجة الوداع -إلى أن قال عليه السلام- فقال صلى الله عليه وآله: أي يوم أعظم حرمة؟ فقالوا هذا اليوم، فقال: فأي بلد أعظم حرمة؟ قالوا هذا البلد، قال: فإن

---

(١) راجع ج: ٢ صفحة: ٩٦.

(٢) سورة النساء: ٢٩ وراجع ما يتعلق بالآية المباركة في ج: ٧ من مواهب الرحمن في تفسير القرآن.

(مسألة ٣٠): يجوز أن يأكل الإنسان ولو مع عدم الضرورة (٢٠٢) من بيوت مَن تضمنته الآية الشريفة في سورة النور، وهم: الآباء والامهات والاخوان والاخوات والأعمام والعمات والاخوال والخالات، وكذا يجوز لِمَن كان وكيلاً على بيت أحد مفوضاً إليه أُموره وحفظه بما فيه أن يأكل من بيت موكله، وهو المراد من «ما ملكتم مفاتحه» المذكور في تلك الآية الشريفة (٢٠٣)، وكذا يجوز أن يأكل الصديق من بيت صديقه، وكذا

دماءكم وأموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا إلى يوم تلقونه فيسألكم عن أعمالكم، ألا هل بلغت؟ قالوا: نعم، قال ﷺ: اللهم أشهد، ألا من كانت عنده أمانة فليؤدها إلى مَن ائتمنه عليها فأنه لا يحل دم امرئ مسلم ولا ماله إلا بطيبة نفسه ولا تظلموا أنفسكم، ولا ترجعوا بعدي كفاراً»(١)، ومن الإجماع إجماع المسلمين بل العقلاء، ومن العقل استقلاله بقبح الظلم والتصرف في مال الغير بغير إذنه ظلم عليه لاحترام نفس الغير وعرضه وماله بفطرة العقول.

(٢٠٢) لإطلاق الكتاب: **﴿ليس على الأعمى حرج ولا على الأعرج حرج ولا على المريض حرج ولا على أنفسكم أن تأكلوا من بيوتكم أو بيوت آبائكم أو بيوت أمهاتكم أو بيوت إخوانكم أو بيوت أخواتكم أو بيوت أعمامكم أو بيوت عماتكم أو بيوت أخوالكم أو بيوت خالاتكم أو ما ملكتم مفاتحه أو صديقكم ليس عليكم جناح أن تأكلوا جميعاً أو اشتاتاً﴾**(٢)، والسنة كما يأتي والاجماع، وأما مع الاضطرار فلا اختصاص للجواز بمورد الآية بل يجوز من كل أحد.

(٢٠٣) فعن الصادق عليه السلام: «في قول الله عزوجلّ: **﴿أو ما ملكتم مفاتحه﴾**

---

(١) الوسائل باب: ١ من أبواب القصاص في النفس الحديث: ٣.

(٢) سورة النور: ٦١.

الزوجة من بيت زوجها (٢٠٤).

والأب والأم من بيت الولد (٢٠٥)، وإنما يجوز الأكل من تلك البيوت إذا لم يعلم كراهة صاحب البيت (٢٠٦)، فيكون امتيازها عن غيرها بعدم توقف جواز الأكل منها على إحراز الرضا والإذن من صاحبها فيجوز مع الشك (٢٠٧).

قال: الرجل يكون له وكيل يقوم في ماله فيأكل بغير إذنه»(١).

أقول: يمكن أن يستفاد من قوله تعالى: ﴿**أو ما ملكتم مفاتحه**﴾ التسلط على التصرف بإذن المالك لأن مالكية المفتاح لازم لذلك عرفاً، فالموارد المرخص فيها في الآية المباركة مطابقة للمتعارف بين الناس غالباً.

(٢٠٤) أما الأول فلذكره في الآية الشريفة، وأما الثانية فلقول أبي عبدالله عليه السلام: «وكذلك تأكل المرأة بغير إذن زوجها»(٢).

(٢٠٥) لشمول قوله تعالى: ﴿**من بيوتكم**﴾ لبيت الولد وللأولوية القطعية الثابتة للولد بالنسبة إلى الأعمام والأخوال ونحوهما؛ ولأن الولد وماله لأبيه كما في الخبر(٣)، ولأن ما يأكل الرجل من كسبه وان ولده من كسبه كما في الحديث(٤)، ولعل عدم ذكره في الآية المباركة من أجل أن لا تتوهم المغايرة بين الوالد ومال الولد.

(٢٠٦) لإطلاق أدلة التحريم ـ كما تقدم ـ الشامل لهذه الصورة بلا إشكال ومتعارف الناس يستنكرون التصرف حينئذٍ ويقبحون التصرف مع الكراهة.

(٢٠٧) للإطلاق الوارد مورد التسهيل والترغيب إلى حسن المجاملة

---

(١) الوسائل باب: ٢٤ من أبواب آداب المائدة الحديث: ٥.

(٢) الوسائل باب: ٢٤ من أبواب آداب المائدة الحديث: ٢.

(٣) الوسائل باب: ٧٨ من أبواب ما يكتسب به.

(٤) سنن البيهقي ج: ٧ صفحة: ٤٧٩.

بل ومع الظن بالعدم أيضاً على الأقوى (٢٠٨)، بخلاف غيرها والأحوط اختصاص الحكم بما يعتاد أكله من الخبز والتمر والادام والفواكه والبقول ونحوها (٢٠٩)، دون نفائس الأطعمة التي تدخر غالباً لمواقع الحاجة

والمعاشرة، فكأن الشارع الذي هو وليّ الكل الغى اعتبار رضا المالك في مورد الشك في رضائه بالنسبة إلى هؤلاء، فكأنه قال للمالك: ينبغي لك أن ترضى، وقال للمتصرف: لا تعتن بشكك ما لم يظهر لك الاطمينان بعدم الرضا، والوجدان يشهد فإن ذوي النفوس الأبية يرضون بالتصرف في تلك الموارد ويستنكرون ترك التصرف لأجل الشك والرضا ويجعلونه من الوسواس.

(٢٠٨) الأقسام ثلاثة:

الأول: الاطمينان النوعي بالرضا.

الثاني: الاطمينان كذلك بعدمه، ولا إشكال في الجواز في مورد الآية وغيرها، كما لا إشكال في عدم الجواز فيها في القسم الثاني فلا فرق في هذين القسمين جوازاً ومنعاً بين مورد الآية وغيرها.

الثالث: الشك في الرضا، وعدمه يجوز التصرف في مورد الآية دون غيرها لما مر، وهذا هو الفارق بين الموردين.

الرابع: الظن بعدم الرضا مقتضى أصالة حرمة التصرف في مال الغير وإطلاق أدلة حرمته من الكتاب والسنة عدم جواز التصرف إلا إذا ثبت إطلاق آية الترخيص و عمومها حتى من هذه الجهة، وهو مشكل خصوصاً إذا كان الظن قوياً خصوصاً مع استيلاء الشح على أهل الزمان وشيوع حب المال ومفاسد الاخلاق في أهل الدوران.

(٢٠٩) للاقتصار في الحكم المخالف للقاعدة ـ العقلية والنقلية ـ على المتيقن من مورد الدليل وفي رواية زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: «سألته عما

لمواقع الحاجة للاضياف ذوي الشرف والعزة (٢١٠)، والظاهر التعدية إلى غير المأكول من المشروبات العادية من الماء واللبن المخيض واللبن الحليب وغيرها (٢١١).

نعم، لا يتعدى إلى بيوت غيرهم ولا إلى غير بيوتهم كدكاكينهم وبساتينهم (٢١٢) كما أنه يقتصر على ما في البيت من المأكول فلا يتعدى إلى ما يشترى من الخارج بثمن يؤخذ من البيت (٢١٣).

(مسألة ٣١): تباح جميع المحرمات المزبورة حال الضرورة (٢١٤)،

يحل للرجل من بيت أخيه من الطعام قال: المأدوم والتمر»[1]، والظاهر كونها من باب المثال لكل ما شاع أكله في كل زمان ولا يدخر لضيافة الارحام والاخوان.

(٢١٠) فإن المتعارف يتحرزون عن تناوله ويستنكرون ذلك حتى لو أذن لهم المالك، فكيف بما إذا لم يأذن وبالجملة لابد من إتباع القرائن وهي كثيرة مختلفة باختلاف الأشخاص والأزمنة والأمكنة والحالات والخصوصيات.

(٢١١) لأن الظاهر أنه ليس المراد بالأكل في الآية المباركة خصوص الازدراد، بل المراد التناول الشامل للشرب أيضاً.

(٢١٢) كل ذلك لأصالة حرمة التصرف في مال الغير إلا بإذنه.

(٢١٣) لما تقدم في سابقه من الأصل، كما أنه لابد من الاقتصار على النسبي دون الرضاعي وعلى خصوص الأكل دون الحمل، وعلى ما إذا كان مأذوناً في دخول أصل الدار وعلى الاكل بالقدر المتعارف لا التملي وعلى ما إذا كان المأكول مهيئاً للأكل لا ما إذا أخذ اللحم مثلاً وشواه وأكله إلى غير ذلك مما يمكن إحراز عدم الرضا.

(٢١٤) للأدلة الأربعة فمن الكتاب قوله تعالى: **﴿يريد الله بكم اليسر ولا**

---

(١) الوسائل باب: ٢٤ من أبواب آداب المائدة الحديث: ٦.

إما لتوقف حفظ نفسه وسد رمقه على تناوله أو لعروض المرض الشديد الذي لا يتحمل عادة بتركه، أو لأداء تركه إلى لحوق الضعف المفرط المؤدي إلى المرض أو التلف أو المؤدي للتخلف عن الرفقة مع ظهور أمارة العطب، ومنها ما إذا خيف بتركه على نفس أُخرى محترمة كالحامل تخاف على جنينها والمرضعة على طفلها بل ومن الضرورة خوف طول

يريد بكم العسر﴾[1]، وقوله تعالى: ﴿ما جعل عليكم في الدين من حرج﴾[2]، وكذا قوله جلّ شأنه: ﴿فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا اثم عليه إن الله غفور رحيم﴾[3]، ومن السنة المتواترة الواردة كحديث الرفع[4]، وقاعدة: «كل ما غلب الله على العباد فهو أولى بالعذر» كما تقدم في قضاء الصلاة وغيرهما مما ورد في سهولة الشريعة وسماحتها مما لا تعد ولا تحصى في أبواب متفرقة من أول الفقه إلى آخره كحديث نفي الضرر والضرار[5].

وقول علي عليه السلام: «المضطر يأكل الميتة ويأكل كل محرم إذا اضطر إليه»[6].

ومن الإجماع إجماع المسلمين إن لم يكن من العقلاء.

ومن العقل حكمه بتقديم الأهم على المهم ولا ريب في أهمية حفظ النفس على أكل المحرم حين الاضطرار إليه، وترتفع الحرمة ويباح فلا يبقى موضوع للمهم حتى يكون من التزاحم بين الأهم والمهم، بل يكون من انتهاء

---

(١) سورة البقرة: ١٨٥.

(٢) سورة الحج: ٧٨.

(٣) سورة البقرة: ١٧٣.

(٤) الوسائل باب: ٣٧ من أبواب قواطع الصلاة.

(٥) الوسائل باب: ١٢ من أبواب احياء الموات.

(٦) مستدرك الوسائل باب: ٤٠ من أبواب الاطعمة المحرمة الحديث: ٤.

المرض أو عسر علاجه بترك التناول (٢١٥).

والمدار في الكل على الخوف الحاصل من العلم أو الظن بالترتب(٢١٦)، لا مجرد الوهم والاحتمال (٢١٧).

(مسألة ٣٢): من الضرورات المبيحة للمحرمات الإكراه والتقية(٢١٨)، ممن يخاف منه على نفسه أو نفس محترمة أو على عرضه

حكم العام بتحقق المخصص فلا حكم للعام حينئذٍ هذا كله في غير أكل مال الغير فانه لا يباح عند الضرورة بل يجوز الأكل بعنوان ثانوي أي: نفس تحقق الاضطرار لأهمية حفظ النفس من مال الغير.

(٢١٥) أرسلوا ذلك إرسال المسلمات بحيث يظهر منهم الإجماع عليه وجعلوا المدار على صدق الاضطرار والضرورة عرفاً، فمع صدقه كذلك يحل التناول، ومع صدق عدمه أو الشك فيه يحرم لأصالة الحرمة، وأما خبر المفضل: «ثم أباحه (أي أباح المضر) للمضطر وأحلّه له في الوقت الذي لا يقوم بدنه إلا به فأمره أن ينال منه بقدر البلغة لا غير ذلك»[١]، وقريب منه غيره فهو انما تعرض لبعض المصاديق لا أن يكون في مقام التحديد من كل جهة.

(٢١٦) لأنه المنساق من الأدلة، مضافاً إلى ظهور الاجماع عليه.

(٢١٧) للأصل وإطلاق أدلة التحريم وظهور الاتفاق.

(٢١٨) لما استفاض عن نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله: «رفع عن أمتي ما أكرهوا عليه»[٢]، وعن الصادق عليه السلام: «التقية في كل شيء يضطر إليه ابن آدم فقد أحله الله له»[٣]، والأخبار في هذا المساق كثيرة جداً هذا مضافاً إلى الإجماع من المسلمين في الإكراه ومن الإمامية في التقية.

---

(١) الوسائل باب: ١ من أبواب الاطعمة المحرمة الحديث: ١.

(٢) الوسائل باب: ٥٦ من أبواب جهاد النفس الحديث: ١.

(٣) الوسائل باب: ٢٥ من أبواب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الحديث الحديث: ٢.

أو عرض محترم أو مال محترم يجب عليه حفظه (٢١٩).

(مسألة ٣٣): في كل مورد يتوقف حفظ النفس على ارتكاب محرّم يجب الارتكاب فلا يجوز له التنزه والحال هذه (٢٢٠)، ولا فرق بين الخمر والطين وبين سائر المحرمات في هذا الحكم (٢٢١)، والقول بوجوب التنزه عن الخمر والطين حتى مع الضرورة وأنه لا يباحان بها

---

(٢١٩) لأن ما لا يجب عليه حفظه لا يتحقق الضرورة بالنسبة إليه.

(٢٢٠) لفرض كونه مأموراً بالتناول وهو واجب عليه فيكون تركه حراماً، مع أنه اقدام على تحقق الضرر.

(٢٢١) لإطلاقات أدلة التحليل عند الاضطرار المؤيدة بحكم العقل وسائر الآيات[1]، والروايات التي تقدم بعضها غير قابلة للتقييد، وخصوص ما عن الصادق عليه السلام في حديث عمار: «الرجل أصابه عطش حتى خاف على نفسه فأصاب خمراً، قال عليه السلام: يشرب منه قوته»[2].

ونسب إلى الشيخ رحمه الله عدم الجواز لقول أبي عبدالله عليه السلام في خبر أبي بصير: «المضطر لا يشرب الخمر فانها لا تزيده إلا شراً»[3]، وفي بعض الروايات: «لا تزيده إلا عطشاً»[4]، إلى غير ذلك من الأخبار.

ولابد من حملها على بعض المحامل لمعارضتها مع القواعد العقلية والنقلية.

وأما القول بالفرق بين الطين وسائر المحرمات فلم نظفر على قائله، وذكره في الجواهر أيضاً بلفظ القيل من دون تعيين القائل.

---

(١) سورة الانعام: ١١٩.

(٢) الوسائل باب: ٣٦ من أبواب الأشربة المحرمة الحديث: ١.

(٣) (٤) الوسائل باب: ٢٠ من أبواب الأشربة المحرمة الحديث: ٣١ و ١٤.

ضعيف(٢٢٢)، خصوصاً في ثانيهما (٢٢٣)، فإذا أصابه عطش حتى خاف على نفسه فأصاب خمراً جاز بل وجب شربها وكذا إن اضطر إلى أكل الطين (٢٢٤).

(مسألة ٣٤): إذا اضطر إلى محرم فليقتصر على مقدار الضرورة ولا يجوز له الزيادة (٢٢٥)، فإذا اقتضت الضرورة أن يأكل الميتة لسد رمقه فليقتصر على ذلك ولا يجوز له أن يأكل حد الشبع إلا إذا فرض أن ضرورته لا تندفع إلا بالشبع (٢٢٦).

(مسألة ٣٥): جواز أكل المحرم في مورد الضرورة يختص بغير الباغي والعادي (٢٢٧)، وأما فيهما فيبقى على حرمته ويعاقب عليه وإن أرشده عقله إلى الارتكاب (٢٢٨).

(مسألة ٣٦): يجوز التداوي لمعالجة الأمراض بكل محرم إذا انحصر

---

(٢٢٢) لعدم دليل عليه من عقل أو نقل كما عرفت.

(٢٢٣) لعدم وجدان دعوى دليل عليه من أحد كما تقدم.

(٢٢٤) لعموم ما دل على إباحة المحرمات بالاضطرار كما تقدم مراراً.

(٢٢٥) لإطلاق أدلة التحريم إلا في خصوص ما ترتفع به الضرورة مع ما ارتكز في النفوس من أن «الضرورات تتقدر بقدرها».

(٢٢٦) لفرض تحقق الضرورة حينئذٍ إلى الشبع فيجوز له الأكل حتى يشبع.

(٢٢٧) للآية المباركة: ﴿فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا اثم عليه﴾[1]، وتعرضنا لمعنى الباغي والعادي في التفسير فراجع.

(٢٢٨) لقاعدة «تقديم الأهم على المهم» غير القابلة للتخصيص بوجه من الوجوه.

---

(١) سورة البقرة: ١٧٣.

به العلاج (٢٢٩)، ولو بحكم الحذاق والثقات من الأطباء(٢٣٠) والمدار على انحصار العلاج به بين ما بأيدي الناس مما يعالج به هذا الداء لا الانحصار واقعاً فانه مما لا يحيط به إدراك البشر (٢٣١).

(مسألة ٣٧): المشهور عدم جواز التداوي بالخمر بل بكل مسكر حتى مع الانحصار (٢٣٢).

---

(٢٢٩) لما مر من تطابق الأدلة الأربعة على الجواز بل الوجوب حينئذٍ.

(٢٣٠) لكونهم من أهل الخبرة بهذه الأمور وقول أهل الخبرة بكل أمر معتبر فيه عند ذوي العقول.

(٢٣١) لأن أحكام الشريعة مبتنية على هذا النظام الظاهري البشري خصوصاً الشريعة الختمية المبتنية على التسهيل مهما وجد إليه السبيل، والتكليف بالواقعيات صعب عسير إذ لا يحيط بها إلا العليم الخبير.

(٢٣٢) لجملة من النصوص منها ما عن الصادق عليه السلام في خبر الحلبي قال: «سألت أبا عبدالله عليه السلام عن دواء عجن بالخمر؟ فقال: لا والله ما أحب أن أنظر إليه فكيف أتداوى به إنه بمنزلة شحم الخنزير أو لحم الخنزير»[1]، ومنها ما عنه عليه السلام أيضاً في خبر عمر بن أذينة: «إن الله لم يجعل في شيء مما حرم دواءً ولا شفاءً»[2].

ومنها ما عن أبي بصير قال: «دخلت أم خالد العبدية على أبي عبدالله عليه السلام وأنا عنده، فقالت: جعلت فداك أنه يعتريني قراقر في بطني وقد وصف لي اطباء العراق النبيذ بالسويق ـ إلى أن قال ـ فقال عليه السلام: ما يمنعك من شربه؟ قالت: قد قلدتك ديني فألقى الله عزوجل حين القاه فأخبره أن جعفر بن محمد أمرني ونهاني، فقال عليه السلام: يا أبا محمد تسمع هذه المسائل؟ لا فلا تذوقي منه قطرة لا والله لا آذن لك في قطرة منه فانما تندمين إذا بلغت نفسك ههنا ـ

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٢٠ من أبواب الأشربة المحرمة الحديث: ٤ و١.

وأومى بيده إلى حنجرته ـ يقولها ثلاثاً أفهمت؟ فقالت: نعم، ثم قال أبو عبدالله عليه السلام: ما يبل الميل ينجس حباً من ماء يقولها ثلاثاً»[1]، إلى غير ذلك من الأخبار.

ولكن لا يخفى أنه ليس للإمام عليه السلام بل ولا للفقيه الخبير بأحوال الأنام أن يأذن في التداوي ولو عند الضرورة لئلا يتخذ ذلك وسيلة لتناولها، فيمكن حمل مثل هذه الأخبار على ما ذكرنا وإلا فلو دار الأمر بين الموت وتناوله لا تشمله تلك الأخبار مع ما تقدم من إذن الصادق عليه السلام في شربه عند الاضطرار إلى شربه، وأما قولهم عليهم السلام: «إن الله لم يجعل في شيء مما حرم دواء ولا شفاء»[2]، كما تقدم فلابد وأن يحمل على الجعل الأولي كما في الأدوية المباحة لا الجعل الثانوي الاضطراري، وإلا فهو مخالف لما هو المشاهد في الأدوية الحديثة مثل الشراب، وبعض الاقراص وغيرهما المشتمل على الخمر (الكحول) على ما يقولون، ومع ذلك يرفع المرض فهذه الأخبار مثل ما ورد: «إن الله تعالى لم يجعل رزق عباده في الحرام»، أتحمل على النفوس الشريفة والعزيمة الصادقة الذين يتحملون تمام جهدهم في تعظيم حرمات الله فيفيض الله عزوجل عليهم من العوالم الغيبية الدواء والشفاء بعد قطع علائقهم عن الدنيا وما فيها كأمثال ابن أبي يعفور الذي يصلي عليه ويترحم له ويحمده ففي خبر المفضل قال: «كتب أبو عبدالله عليه السلام حين مضى عبدالله بن أبي يعفور يا مفضل عهدت إليك عهدي كان إلى عبدالله بن أبي يعفور صلوات الله عليه، فمضى صلوات الله عليه موفياً لله عزوجل ولرسوله ولامامه بالعهد المعهود لله وقبض صلوات الله على روحه محمود الأثر مشكور السعي مغفوراً له مرحوماً برضا الله ورسوله وإمامه عنه بولادتي من رسول الله صلى الله عليه وآله ما كان في عصرنا أطوع لله ولرسوله ولإمامه منه، فما زال كذلك حتى قبضه الله إليه برحمته وصيره إلى جنته ساكناً فيها مع رسول الله صلى الله عليه وآله وأمير المؤمنين عليه السلام أنزله الله بين المسكنين مسكن محمد صلى الله عليه وآله وأمير المؤمنين عليه السلام وإن كانت المساكن واحدة والدرجات

(١) الوافي ج: باب: ١٥٩ من أبواب المشارب.

(٢) الوسائل باب: ٢٠ من أبواب الاشربة المحرمة.

لكن الجواز لا يخلو من قوة (٢٣٣) بشرط العلم بكونه قابلاً للعلاج(٢٣٤)، والعلم بإن ترك معالجته يؤدي إلى الهلاك أو إلى ما يدانيه والعلم بانحصار العلاج به بالمعنى الذي ذكرناه.

نعم، لايخفى شدة أمر الخمر فلا يبادر إلى تناولها والمعالجة بها(٢٣٥)، إلا إذا رأى من نفسه الهلاك لو ترك التداوي بها (٢٣٦)، ولو بسبب توافق جماعة من الحذاق وأُولي الديانة والدراية من الأطباء وإلا فليصطبر على المشقة فلعلّ الباري تعالى شأنه يعافيه لما رأى منه التحفظ على دينه (٢٣٧)، فعن الثقة الجليل عبدالله بن أبي يعفور أنه قال: «كان إذا أصابته هذه الأوجاع فإذا إشتدت شربت الحسو من النبيذ فسكن عنه فدخل على أبي عبدالله عليه السلام فأخبره بوجعه وانه إذا شرب الحسو من النبيذ سكن عنه، فقال له: لا تشربه فلما أن رجع إلى الكوفة هاج به وجعه فأقبل أهله فلم يزالوا به حتى شرب فساعة شربه منه سكن عنه فعاد الى ابي

واحدة فزاده الله رضى من عنده ومغفرة من فضله برضاه عنه»[١]، وفي رواية أُخرى قال عليه السلام له: «رحمك الله رحمك الله»[٢]، وعنه عليه السلام أيضاً: «ما أحد أدعي الينا ما افترض الله عليه فينا إلا عبدالله بن أبي يعفور»[٣].

(٢٣٣) تقدم وجه ذلك.

(٢٣٤) لأنه المعلوم من مورد الجواز لكل مَن قال به.

(٢٣٥) لعدم دليل على الترخيص بنحو ذلك فيكفي استصحاب بقاء الحرمة ما لم يعلم الخلاف.

(٢٣٦) فيجوز حينئذ عقلاً ونقلاً كما تقدم.

(٢٣٧) لأن عنايات الله تبارك وتعالى على المحافظين لدينهم مما لا تعد ولا تحصى ولا يعلم بها إلا الله تعالى.

---

(١) (٢) (٣) راجع رجال الكشي صفحة: ٢١٥ طـ: النجف.

عبدالله عليه السلام فأخبره بوجعه وشربه، فقال له: يا ابن أبي يعفور لا تشرب فانه حرام إنما هو الشيطان موكل بك ولو قد يئس منك ذهب فلما أن رجع إلى الكوفة هاج به وجعه أشد مما كان فأقبل أهله عليه، فقال لهم: لا والله ما أذوق منه قطرة أبداً فأيسوا منه أهله فكان يهتم على شيء ولا يحلف وكان إذا حلف على شيء لا يخلف، فلما سمعوا أيسوا منه واشتد به الوجع أياماً ثم اذهب الله به عنه فما عاد إليه حتى مات رحمة الله عليه».

(مسألة ٣٨): لو اضطر إلى أكل طعام الغير لسد رمقه وكان المالك حاضراً فإن كان هو أيضاً مضطراً لم يجب عليه بل لا يجوز له بذله (٢٣٨)، ولا يجوز للمضطر قهره (٢٣٩)، وإن لم يكن مضطراً يجب عليه بذله للمضطر (٢٤٠)

---

(٢٣٨) لأولوية حفظ النفس عن حفظ الغير عند الدوران بحسب مرتكزات العقلاء ولا أقل من احتماله عند الدوران فلا يجوز حينئذٍ ولا دليل على الخلاف إلا توهم شمول إطلاق قوله تعالى: ﴿**ويؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم خصاصة**﴾[1]، للمقام وهو فاسد لظهور الآية الكريمة في غير صورة الدوران بين هلاك أحدهما.

نعم، انها تعم تحمل المشقّات التي لا تبلغ هلاك النفس.

(٢٣٩) لأنه حينئذٍ قهر على هلاك نفس المالك وهو مما لا يجوز بلا شبهة في ذلك.

(٢٤٠) لوجوب حفظ النفس المحترمه عن الهلاك مع القدرة عليه إجماعاً ونصاً[2]، وقال رسول الله صلى الله عليه وآله: «ما آمن بي مَن بات شبعاناً وأخوه المسلم

---

(١) سورة الحشر: ٩.

(٢) الوسائل باب: ٢ من أبواب القصاص في النفس الحديث: ٤.

وإن امتنع عن البذل جاز له قهره (٢٤١)، بل مقاتلته (٢٤٢)، والأخذ منه قهراً ولا يتعين على المالك بذله مجاناً فله أن لا يبذله إلا بالعوض (٢٤٣)، وليس للمضطر قهره بدونه (٢٤٤)، فإن اختار البذل بالعوض فإن لم يقدّره بمقدار كان له عليه ثمن مثل ما أكله أو مثله إن كان مثلياً (٢٤٥)، وإن قدّره لم يتعين عليه تقديره بثمن المثل أو أقل بل له أن يقدره بأزيد منه (٢٤٦)، وحينئذٍ إذا كان المضطر قادراً على دفعه يجب عليه الدفع إذا طالبه به(٢٤٧)، وإن كان عاجزاً يكون في ذمته يتبع تمكنه (٢٤٨)، هذا إذا كان

طاوٍ»[1]، وقد ورد في هذا المساق أخبار أُخرى مختلفة في أبواب متفرقة[2].

(٢٤١) لسقوط اعتبار اذنه شرعاً مع الانحصار وامتناعه عن الإذن.

(٢٤٢) أرسله جمع إرسال المسلمات وجعلوا ذلك من صغريات الدفاع عن النفس ولازمه أنه لو قتله المضطر يكون دمه هدراً بخلاف العكس.

(٢٤٣) لقاعدة السلطنة التي لا تنافي وجوب البذل وأخذ العوض كما في مورد الاحتكار ونحوه كما تقدم.

(٢٤٤) لأصالة عدم تسلطه عليه بعد عدم الدليل لجواز القهر بدونه من عقل أو نقل.

(٢٤٥) لأن ذلك هو العوض الشرعي لكل ما لم يكن فيه العوض المسمّى شرعاً.

(٢٤٦) لقاعدة السلطنة مضافاً إلى ظهور الإتفاق عليه ولكن لابد وأن يقيّد بعدم وصول الزيادة إلى مرتبة الحرج.

(٢٤٧) لوجوب حفظ النفس عقلاً وشرعاً بكل ما قدر عليه المضطر إلى حفظها.

(٢٤٨) لصحة المعاوضة حينئذٍ فتشملها عموم ما دل على وجوب الوفاء بها

---

(١) الوسائل باب: ٤٤ من أبواب المائدة.

(٢) الوسائل باب: ٢٩ من أبواب آداب التجارة وباب: ٣٩ من أبواب فعل المعروف.

المالك حاضراً وأما إذا كان غائباً فله الأكل منه بمقدار سد رمقه وتقدير الثمن وجعله في ذمته ولا يكون أقل من ثمن المثل (٢٤٩)، والأحوط المراجعة إلى الحاكم لو وجد ومع عدمه فإلى عدول المؤمنين (٢٥٠).

(مسألة ٣٩): يحرم الأكل على مائدة يشرب عليها شيء من الخمر بل وغيرها من المسكرات وكذا الفقاع (٢٥١)، بل ذهب بعض العلماء إلى حرمة كل طعام يعصى الله تعالى به أو عليه (٢٥٢).

من الكتاب والسنة كما تقدم.

(٢٤٩) للعلم برضا الشارع الذي هو وليّ المالك بذلك حينئذٍ بل العلم العادي برضا المالك به أيضاً بحيث لو لم يرض يستنكر منه ذلك، ويحتمل سقوط اعتبار رضاه حينئذٍ.

(٢٥٠) لأن هذا من موارد الأمور الحسبية والمشهور أن المرجع فيها أولاً الحاكم الشرعي ومع عدمه فإلى عدول المؤمنين.

(٢٥١) لما عن الصادق عليه السلام في خبر هارون بن الجهم: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: ملعون ملعون مَن جلس على مائدة يشرب عليها الخمر»[1]، وعنه عليه السلام أيضاً في خبر الجراح المدايني: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يأكل على مائدة يشرب عليها الخمر»[2]، وعنه عليه السلام أيضاً وقد: «سئل عن المائدة إذا شرب عليها الخمر أو مسكر؟ فقال: حرمت المائدة»[3]، وتقدم أن كل مسكر خمر فيشمل الفقاع وجميع المسكرات مضافاً إلى ظهور الإجماع على عدم الفرق.

(٢٥٢) نسب ذلك إلى العلامة وابن إدريس لأن مجلس العصيان مما يحبه الشيطان ومن مظاهر غضب الرحمن وفي معرضية العذاب والهلاك.

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٦٢ من أبواب الأطعمة المحرمة الحديث: ١ و٣.

(٣) الوسائل باب: ٣٣ من أبواب الأشربة المحرمة الحديث: ١.

خاتمة

في بعض الآداب المتعلِّقة بالأكل والشرب فأما آداب الأكل فهي بين مستحبة ومكروهة، أما المستحبة فأُمور:

منها: غسل اليدين معاً قبل الطعام وبعده مايعاً كان الطعام أو جامداً(٢٥٣)، وإذا كانت جماعة على المائدة يبدأ في الغسل الأول صاحب الطعام ثم بمن على يمينه ويدور الى أن يتم الدور على مَن في

---

(٢٥٣) لنصوص مستفيضة منها قول علي عليه السلام: «غسل اليدين قبل الطعام وبعده زيادة في العمر وإماطة للغمر من الثياب ويجلو البصر»[١].

ومنها قول أبي عبدالله عليه السلام في خبر ابن القداح: «مَنْ غسل يده قبل الطعام وبعده عاش في سعة وعوفي من بلوى في جسده»[٢]، إلى غير ذلك مما هو كثير، والمراد بالوضوء في جملة منها كقول أبي الحسن عليه السلام: «الوضوء قبل الطعام وبعده يثبت النعمة»[٣]، إنما هو غسل اليد فقط إذ لم يعهد من الفقهاء استحباب الوضوء المعهود قبل الطعام وبعده بل المعهود عدمه، وفي خبر هشام بن سالم قال لي الصادق عليه السلام: «والوضوء هنا غسل اليدين قبل الطعام وبعده»[٤]، ومقتضى إطلاق ما تقدم من الأخبار عدم الفرق بين كون الطعام مايعاً أو جامداً كان الأكل باليد مباشرة أو بالآلات المتعارفة في هذه الأزمنة وسواء كان الاكل بيد واحدة أو بهما معاً لأن هذا نحو تعظيم لنعمة الله وتجليل لها مضافاً إلى مصالح أُخرى ثم ان الموجود في كلمات الفقهاء «غسل اليدين» والموجود في

---

(١) (٢) (٣) (٤) الوسائل باب: ٤٩ من أبواب آداب المائدة الحديث: ٦ و٥ و٨ و١٦.

يسار صاحب الطعام ثم يدور إلى أن يختم بصاحب الطعام (٢٥٤).

ومنها: المسح بالمنديل بعد الغسل الثاني وترك المسح به بعد الغسل الأول (٢٥٥).

النصوص لفظ «اليد» و«اليدين» و«ايديكم» و«الوضوء» ويصح أن يراد بالأول الجنس فلا ينافي البقية، وقد مر أن المراد بالوضوء غسل اليدين فيرتفع تنافي الأخبار من البين.

ثم انه إن كانت اليد نظيفة فلا يتأكد استحباب الغسل لقول أبي الحسنعليه السلام: «مَن كانت يده نظيفة فلم يغسلها فلا بأس أن يأكل من غير أن يغسل يده»[1].

(٢٥٤) لجملة من الأخبار منها قول أبي عبداللهعليه السلام: «الوضوء قبل الطعام يبدأ صاحب البيت لئلا يحتشم أحد فإذا فرغ من الطعام بدأ بمن على يمين الباب حراً كان أو عبداً»[2]، وفي حديث آخر: «يغسل أولاً رب البيت يده ثم يبدأ بمن على يمينه فإذا رفع الطعام بدأ بمن على يسار صاحب المنزل لأنه أولى بالصبر على الغمر»[3].

أقول: وفيه فوائد أخرى كما لا يخفى.

(٢٥٥) لقول أبي عبداللهعليه السلام: «إذا غسلت يدك للطعام فلا تمسح يدك بالمنديل فلا تزال البركة في الطعام ما دامت النداوة في اليد»[4]، وفي خبر مرازم قال: «رأيت أبا الحسنعليه السلام إذا توضأ قبل الطعام لم يمس المنديل وإذا توضأ بعد الطعام مس المنديل»[5].

---

(١) الوسائل باب: ٦٤ من أبواب آداب المائدة الحديث: ١٠.

(٢) (٣) الوسائل باب: ٥٠ من أبواب آداب المائدة الحديث: ١ و٣.

(٤) (٥)الوسائل باب: ٥٢ من أبواب آداب المائدة الحديث: ١ و٢.

ومنها: أن يسمّي عند الشروع في الأكل (٢٥٦)، بل على كلّ لون على إنفراده عند الشروع في الأكل منه (٢٥٧)، ولا تعتبر العربية بل يكفي

(٢٥٦) لنصوص كثيرة منها قول أبي عبدالله عليه السلام قال: «إذا وضع الغداء والعشاء فقل: بسم الله، فإن الشيطان يقول لأصحابه: أخرجوا فليس هـهنا عشاء ولا مبيت وإذا نسي ان يسمي قال لأصحابه: تعالوا فإن لكم هـهنا عشاءً ومبيتاً»[1]، وعنه عليه السلام أيضاً: «إن الرجل إذا أراد أن يطعم طعاماً فأهوى بيده وقال: بسم الله والحمد لله رب العالمين غفر الله عزوجل له من قبل أن تصير اللقمة إلى فيه»[2]، وعنه عليه السلام أيضاً قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله إذا وضعت المائدة حفتها أربعة آلاف ملك فإذا قال العبد: بسم الله قالت الملائكة: بارك الله عليكم في طعامكم ثم يقولون للشيطان: أخرج يا فاسق لا سلطان لك عليهم فإذا فرغوا فقالوا الحمد لله قالت الملائكة: قوم أنعم الله عليهم فأدّوا شكر ربهم، وإذا لم يسموا قالت الملائكة للشيطان: ادن يا فاسق فكل معهم، فإذا رفعت المائدة ولم يذكروا اسم الله عليها قالت الملائكة قوم أنعم الله عليهم فنسوا ربهم»[3]، وعنه عليه السلام أيضاً في خبر أبي بصير: «إذا وضعت المائدة فقل: بسم الله فإذا أكلت فقل الحمد لله أوله وآخره وإذا رفع فقل الحمد لله»[4]، وعنه عليه السلام أيضاً: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: مَنْ ذكر اسم الله عند طعام أو شراب في أوله وحمد الله في آخره لم يسأل عن نعيم ذلك الطعام أبداً»[5].

(٢٥٧) لقول أبي عبدالله عليه السلام: «إذا اختلف الآنية فسمّ على كل اناء»[6]، والمنساق منه تعدد أواني ألوان الغذاء، ولا بأس بالتسمية رجاءً على الأواني

(١) (٢) الوسائل باب: ٥٦ من أبواب آداب المائدة الحديث: ٢ و١.

(٣) (٤) (٥) الوسائل باب: ٥٧ من أبواب آداب المائدة الحديث: ١ و٢ و٥.

(٦) الوسائل باب: ٦١ من أبواب آداب المائدة الحديث: ١.

التسمية بغيرها أيضاً (٢٥٨)، ولو كان على المائدة جمع وسمى واحد منهم أجزأ عن الجميع وإن كان الأفضل أن يسمى كل واحد منهم (٢٥٩)، كما لا يعتبر أن تكون التسمية بخصوص البسملة المعهودة بل يجزي لفظ «بسم الله» فقط (٢٦٠)، ولكن الأفضل الإتيان بها (٢٦١).

ومنها: أن يحمد الله تعالى بعد الفراغ (٢٦٢).

ومنها: الأكل باليمين (٢٦٣).

المتعددة ولو مع وحدة الغذاء ولو قال: «بسم الله على أوله وآخره»(١)، لأجزأ عن التكرار لتحقق التسمية إجمالاً بالنسبة إلى الجميع ولكن التكرار أفضل.

(٢٥٨) لإطلاق الأدلة وكون الاستحباب قابلاً للمسامحة.

(٢٥٩) لقول أبي عبدالله عليه السلام: «إذا حضرت المائدة فسمى رجل منهم اجزأ عنهم اجمعين»(٢).

(٢٦٠) لإطلاق الأدلة من غير ما يصلح للتقييد إلا دعوى الإنصراف إليها ولكنه من الإنصرافات البدوية.

(٢٦١) لما مر من إحتمال الانصراف إليها.

(٢٦٢) لنصوص كثيرة منها قول النبي صلى الله عليه وآله: «ما من رجل يجمع عياله ويضع مائدته فيسمّون في أول طعامهم ويحمدون في آخره فترفع المائدة حتى يغفر لهم»(٣).

ومنها ما عن أبي عبدالله عليه السلام: «ما من شيء إلا وله حد ينتهي إليه فجئ بالخوان فقالوا: ما حده؟ قال: حده إذا وضع قيل بسم الله وإذا رفع قيل الحمد لله»(٤).

(٢٦٣) لقول النبي صلى الله عليه وآله: «إذا أكل أحدكم أو شرب فليأكل أو يشرب بيمينه

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٥٨ من أبواب آداب المائدة.

(٣) الوسائل باب: ٥٧ من أبواب آداب المائدة الحديث: ٦.

(٤) الوسائل باب: ٥٧ من أبواب آداب المائدة الحديث: ٣.

ومنها: أن يبدأ صاحب الطعام وأن يكون آخر من يمتنع (٢٦٤).

ومنها: أن يأكل بثلاث أصابع أو أكثر ولا يأكل بإصبعين وقد ورد أنه من فعل الجبارين (٢٦٥).

ومنها: أن يأكل مما يليه إذا كان مع جماعة على مائدة ولا يتناول من قدام الآخر (٢٦٦).

فإن الشيطان يأكل ويشرب بشماله»[١]، ولما مر في كتاب الطهارة من استحباب التيامن مطلقاً بل يكره الأكل والشرب والتناول باليسرى، قال أبو عبدالله عليه السلام في خبر جراح المدائني: «كره للرجل أن يأكل بشماله أو يشرب بها أو يتناول بها»[٢]، وعنه عليه السلام أيضاً في خبر أبي بصير: «لا تأكل باليسرى وأنت تستطيع»[٣].

(٢٦٤) تأسياً بالنبي الأعظم صلى الله عليه وآله: «إذا أكل مع القوم طعاماً كان أول مَن يضع يده وآخر من يرفعها ليأكل القوم»[٤]، ومثله غيره.

(٢٦٥) لخبر أبي خديجة عن الصادق عليه السلام: «أنه كان يجلس جلسة العبيد ويضع يده على الأرض ويأكل بثلاث أصابع، وإن رسول الله صلى الله عليه وآله كان يأكل هكذا ليس كما يفعل الجبارون يأكل أحدهم بإصبعه»[٥]، وفي الحديث: «كان أمير المؤمنين عليه السلام يستاك عرضاً ويأكل هرثاً، والهرث ان يأكل بأصابعه جميعاً»[٦].

(٢٦٦) لما عن الصادق عليه السلام في خبر ابن القداح قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: إذا أكل أحدكم فليأكل مما يليه»[٧]، وعنه عليه السلام أيضاً: «يأكل كل انسان مما يليه ولا

---

(١) سنن أبي داود كتاب الاطعمة باب الأكل باليمين الحديث: ٣٧٧٦.

(٢) (٣) الوسائل باب: ١٠ من أبواب آداب المائدة الحديث: ٢ و٣.

(٤) الوسائل باب: ٤١ من أبواب آداب المائدة:.

(٥) (٦) الوسائل باب: ٦٨ من أبواب آداب المائدة: ١ و٢.

(٧) الوسائل باب: ٦٦ من أبواب آداب المائدة.

ومنها: تصغير اللقمة (٢٦٧).

ومنها: تجويد المضغ (٢٦٨).

ومنها: طول الجلوس على الموائد وطول الأكل (٢٦٩).

ومنها: لعق الاصابع ومصّها وكذا لطع القصعة ولحسها بعد الفراغ (٢٧٠).

يتناول من قدام الآخر شيئاً»[١]، إلى غير ذلك من الأخبار كما سيأتي.

(٢٦٧) لما رواه الصادق عليه السلام عن آبائه عن الحسن بن علي عليهما السلام فيما يتعلق بآداب المائدة: «الأكل مما يليك وتصغير اللقمة»[٢]، ومثله ما في وصية النبي صلى الله عليه وآله لعلي عليه السلام[٣].

(٢٦٨) لقول الحسن بن علي عليهما السلام في آداب المائدة: «تجويد المضغ وقلّة النظر في وجوه الناس»[٤]، وعن علي عليه السلام في آداب المائدة: «المضغ الشديد وقلّة النظر في وجوه الناس وغسل اليدين»[٥].

(٢٦٩) لما عن علي عليه السلام في وصيته لكميل: «إذا أنت أكلت فطوّل أكلك يستوف من معك وترزق منه غيرك»[٦]، وعن الصادق عليه السلام: «ما عذّب الله عزوجل قوماً وهم يأكلون إن الله عزوجل أكرم من أن يرزقهم شيئاً ثم يعذّبهم عليه حتى يفرغوا منه»[٧]، إلى غير ذلك من الأخبار.

(٢٧٠) أما الأول فلما ورد عن النبي صلى الله عليه وآله: «كان إذا فرغ لعق أصابعه الثلاث التي أكل بها واحدة واحدة»[٨]، وفي وصيته صلى الله عليه وآله لعليّ عليه السلام في آداب المائدة: «أن

---

(١) الوسائل باب: ٦٦ من أبواب آداب المائدة.

(٢) (٣) الوسائل باب: ١٢ من أبواب آداب المائدة الحديث: ١ و٢.

(٤) (٥) الوسائل باب: ١١٢ من أبواب آداب المائدة الحديث: ١ و٢.

(٦) (٧) الوسائل باب: ١٤ من أبواب آداب المائدة الحديث: ٣٠ و١.

(٨) الوسائل باب: ١١٢ من أبواب آداب المائدة الحديث: ٢.

ومنها: الخلال بعد الطعام وأن لا يكون بعود الريحان وقضيب الرمان والخوص والقصب (٢٧١).

يأكل مما يليه ومص الأصابع»(١)، وقال الصادق عليه السلام: «إني لألعق أصابعي حتى أرى إن خادمي يقول: «ما اشره مولاي»(٢)، إلى غير ذلك من الأخبار.

وأما الثاني فعن الصادق عليه السلام: «كان رسول الله صلى الله عليه وآله يلطع القصعة ويقول: من لطع القصعة فكأنما تصدق بثمنها»(٣).

(٢٧١) أما استحباب الخلال فلجملة من الأخبار منها قول رسول الله صلى الله عليه وآله لجعفر بن أبي طالب: «يا جعفر تخلل فأنه مصلحة للفم (للثّة) ومجلبة للرزق»(٤)، وعنه صلى الله عليه وآله أيضاً: «رحم الله المتخلّلين، قيل: يا رسول الله ومْا المتخللون؟ قال: المتخلّلون من الطعام فإنه إذا بقي في الفم تغير فأذى الملك ريحه»(٥)، وعن أبي الحسن عليه السلام: «ملك ينادي في السماء: اللهم بارك على الخلّالين والمتخلّلين وهم الذين في بيوتهم الخِل والذين يتخلّلون»(٦).

وأما جوازه بكل عود فلإطلاق ألادلة وقول الصادق عليه السلام: «كان رسول الله صلى الله عليه وآله يتخلّل بكل ما أصاب ما خلا الخوص والقصب»(٧).

وأما الكراهة فلقول الصادق عليه السلام: «نهى رسول الله صلى الله عليه وآله أن يتخلّل بالقصب والريحان»(٨)، وعنه عليه السلام أيضاً: «مَن تخلّل بالقصب لم تقض له حاجة

---

(١) الوسائل باب: ١١٢ من أبواب آداب المائدة الحديث:١٢.

(٢) (٣) الوسائل باب: ٦٧ من أبواب آداب المائدة الحديث: ٥ و١.

(٤) الوسائل باب: ١٠٤ من أبواب آداب المائدة الحديث الحديث: ٧.

(٥) (٦) الوسائل باب: ١٠٤ من أبواب آداب المائدة الحديث الحديث: ٨ و١١.

(٧) الوسائل باب: ١٠٥ من أبواب آداب المائدة الحديث: ٤.

(٨)الوسائل باب: ١٠٥ من أبواب آداب المائدة الحديث: ٣.

ومنها التقاط ما يسقط من الخوان خارج السفرة والطبق وأكله فانه شفاء من كل داء إذا قصد به الاستشفاء وأنه ينفي الفقر ويكثر الولد (٢٧٢)، وهذا في غير الصحراء ونحوها وأما فيها فيستحب أن يترك للطير والسبع بل ورد أن ما كان في الصحراء فدعه ولو فخذ شاة (٢٧٣).

ستة أيام»[١]، وعنه عليه السلام أيضاً: «نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن التخلّل بـالرمان والآس والقصب وقال: إنهن يحركن عرق الآكلة»[٢]، وعن علي عليه السلام: «التخلّل بالطرفاء يورث الفقر»[٣].

(٢٧٢) فعن الصادق عليه السلام في خبر أبي بصير: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: كلوا ما يسقط من الخوان فإنه شفاء من كل داء بإذن الله لمن أراد أن يستشفى به»[٤]، وعنه عليه السلام أيضاً« ينفي الفقر ويكثر الولد»[٥]، وفي خبر أبي الحر قال: «شكى إلى أبي عبدالله عليه السلام رجل ما يلقى من وجع الخاصرة فقال: ما يمنعك من أكل ما يقع الخوان»[٦]، وعن الرضا عن آبائه عليهم السلام: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: الذي يسقط من المائدة مهور حور العين»[٧].

(٢٧٣) لقول أبي الحسن الرضا عليه السلام في خبر معمّر بن خلاد: «مَن أكل في منزله طعاماً فسقط منه شيء فليتناوله؛ ومَن أكل في الصحراء أو خارجاً فليتركه للطير والسبع»[٨]، وفي خبر أبي الوليد قال: «أكلت بين يدي أبي جعفر الثاني حتى إذا فرغت ورفع الخوان ذهب الغلام يرفع ما وقع من فتات الطعام، فقال له: ما كان في الصحراء فدعه ولو فخذ شاة، وما كان في البيت فتتبعه والتقطه»[٩]، والفتات بالضم ما وقع من الشيء.

---

(١) (٢) (٣) الوسائل باب: ١٠٥ من أبواب آداب المائدة الحديث:٢ و ٥ و٧.

(٤) (٥) (٦) (٧) الوسائل باب: ٧٦ من أبواب آداب المائدة الحديث: ٣ و ٤ و٥ و٧.

(٨) الوسائل باب: ٧٢ من أبواب آداب المائدة الحديث: ١.

(٩) الوسائل باب: ٧٢ من أبواب آداب المائدة الحديث: ٢.

ومنها: الأكل غداءً وعشيا وعدم الأكل بينهما (٢٧٤).

ومنها: أن يستلقي بعد الأكل على قفاه ويجعل رجله اليمنى على اليسرى (٢٧٥).

ومنها: الافتتاح بالملح والاختتام به فقد ورد أن فيه «المعافاة عن اثنين وسبعين من البلاء» وفي خبر آخر «ابدؤا بالملح في أول طعامكم فلو يعلم الناس ما في الملح لاختاروه على الترياق المجرب» (٢٧٦).

---

(٢٧٤) لخبر شهاب بن عبد ربه قال: «شكوت إلى أبي عبدالله عليه السلام ما القي من الأوجاع والتخم فقال لي: تغد وتعش ولا تأكلن بينهما شيئاً فإن فيه فساد البدن أما سمعت الله تبارك وتعالى يقول: لهم رزقهم فيها بكرة وعشياً»[١].

(٢٧٥) لقول أبي الحسن الرضا عليه السلام في خبر أبي نصر: «إذا أكلت فاستلق على قفاك وضع رجلك اليمنى على اليسرى»[٢].

أقول: وضع الرجل اليمنى على اليسرى راجح في الجلوس أيضاً بخلاف العكس فأنه مرجوح من غير عذر وتقدم في الجلوس في الصلاة ما ينفع المقام.

(٢٧٦) لما عن الصادق عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: أبدأوا بالملح في أول طعامكم فلو يعلم الناس ما في الملح لاختاروه على الترياق المجرب»[٣]، وفي وصية النبي صلى الله عليه وآله لعلي عليه السلام: «يا علي افتتح بالملح واختتم بالملح فإن فيه شفاء من اثنين وسبعين داء»[٤]، إلى غير ذلك من الروايات، وفي بعض الأخبار ورد الابتداء بالخل[٥]، ويمكن أن يحمل على التقية أو على الابتداء الإضافي فالابتداء الحقيقي يستحب أن يكون بالملح ثم بعده بالخل مع عدم الضرر في

---

(١) الوسائل باب: ٤٥ من أبواب آداب المائدة حديث: ١.

(٢) الوسائل باب: ٧٤ من أبواب آداب المائدة.

(٣) (٤) الوسائل باب: ٩٥ من أبواب آداب المائدة الحديث: ٣ و٧.

(٥) الوسائل باب: ٩٦ من أبواب آداب المائدة.

ومنها: حضور البقل والخضروات على المائدة وكراهة ترك ذلك(٢٧٧).

ومنها: الأكل من جوانب الغذاء لا من وسطه وذروته بل يكره ذلك(٢٧٨).

ومنها: رفع الصوت بالتحميد (٢٧٩).

ومنها: غسل الثمار بالماء قبل أكلها ففي الخبر: «إن لكل ثمرة سماً

كل واحد منهما.

(٢٧٧) لقول الصادق عليه السلام في خبر حنان: «إن أمير المؤمنين عليه السلام لم يؤت بطبق إلا وعليه بقل قلتَ: ولِمَ؟ قال: لأن قلوب المؤمنين خضرة فهي تحن إلى شكلها»[١]، وعن أبي الحسن الماضي عليه السلام أنه جيئ بالمائدة لم يكن عليها بقل فأمسك يده ثم قال للغلام: أما علمت اني لا آكل على مائدة ليس فيها خضرة فأتني بالخضرة فذهب الغلام فجاء بالبقل فألقاه على المائدة فمد يده فأكل»[٢].

أقول: وقد أثبت العلم الحديث أن مادة الحياة الجسمانية تكثر في الخضروات والبقول إذا أكلت نياً من غير طبخ لها.

(٢٧٨) لما عن أبي الحسن الرضا عن آبائه عليهم السلام: «إذا اكلتم الثريد فكلوا من جوانبه فإن الذروة فيها البركة»[٣]، وعن الصادق عليه السلام: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: لا تأكلوا من رأس الثريد وكلوا من جوانبه فإن البركة في رأسه»[٤].

(٢٧٩) لوصية أمير المؤمنين عليه السلام إلى كميل: «يا كميل إذا استويت على طعامك فاحمد الله على ما رزقك وارفع بذلك صوتك ليحمده سواك فيعظم بذلك اجرك، يا كميل لا توقر معدتك طعاماً ودع فيها للماء موضعاً وللريح مجالاً»[٥].

---

(١) (٢) الوسائل باب: ١٠٣ من أبواب آداب المائدة.

(٣) (٤) الوسائل باب: ٦٥ من أبواب آداب المائدة.

(٥) الوسائل باب: ١٣ من أبواب آداب المائدة الحديث: ٤.

فإذا أتيتم بها اغمسوها في الماء يعني اغسلوها» (٢٨٠).

وأما المكروه: فمنها الأكل على الشبع (٢٨١).

ومنها: التملي من الطعام ففي الخبر: «ما من شيء أبغض إلى الله من بطن مملوّ»، وفي خبر آخر: «أقرب ما يكون العبد إلى الله إذا خفّ بطنه وأبغض ما يكون العبد إلى الله إذا امتلئ بطنه»، وفي خبر آخر: «لو أن الناس قصدوا في المطعم لاستقامت أبدانهم»، بل ينبغي الاقتصار على ما دون الشبع ففي الخبر «أن البطن إذا شبع طغى»، وفي خبر آخر عن مولانا الصادق عليه السلام: «إن عيسى بن مريم قام خطيباً فقال يا بني إسرائيل لا تأكلوا حتى تجوعوا وإذا جعتم فكلوا ولا تشبعوا فإنكم إذا شبعتم غلظت رقابكم وسمنت جنوبكم ونسيتم ربكم» (٢٨٢).

ومنها: النظر في وجوه الناس عند الأكل على المائدة (٢٨٣).

ومنها: أكل الحار (٢٨٤).

---

(٢٨٠) لعل هذه الرواية[١]، موافقة للعلم الحديث أيضاً.

(٢٨١) لشهادة الاعتبار وللمستفيضة من الأخبار منها قولهم عليهم السلام: «الأكل على الشبع يورث البرص»[٢]، إلى غير ذلك من الروايات.

(٢٨٢) إلى غير ذلك من الأخبار[٣].

(٢٨٣) تقدم ما يدل عليه[٤].

(٢٨٤) لجملة من الأخبار منها قول أبي عبدالله عليه السلام قال: «إن النبي صلى الله عليه وآله أتى بطعام حار جداً فقال صلى الله عليه وآله: ما كان الله ليطعمنا النار أقرّوه حتى يمكّن فأنه طعام

---

(١) الوسائل باب: ٨٠ من أبواب الأطعمة المباحة.

(٢) الوسائل باب: ٢ من أبواب المائدة الحديث: ٧.

(٣) راجع الوسائل باب: ١ و٢ من أبواب آداب المائدة.

(٤) راجع صفحة: ١٩٤.

ومنها: النفخ على الطعام والشراب (٢٨٥).

ومنها: انتظار غير الخبز إذا وضع الخبز (٢٨٦).

ومنها: قطع الخبز بالسكين (٢٨٧).

ومنها: أن يوضع الخبز تحت اناء ووضع الاناء عليه (٢٨٨).

ممحوق البركة وللشيطان فيه نصيب»(١).

(٢٨٥) لقول الصادق عليه السلام في حديث المناهي عن النبي صلى الله عليه وآله: «ونهى أن ينفخ في طعام أو شراب أو ينفخ في موضع السجود»(٢)، وما يدل على الجواز(٣)، لا ينافي الكراهة وتشتد الكراهة إذا كان الطعام مشتركاً بينه وبين غيره(٤).

(٢٨٦) فلما عن الصادق عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: اكرموا الخبز، قيل: يا رسول الله وما إكرامه؟ قال: إذا وضع لا ينتظر به غيره»(٥).

(٢٨٧) لجملة من الأخبار منها قول الرضا عليه السلام: «لا تقطعوا الخبز بالسكين ولكن اكسروه باليد»(٦)، وما ورد عن الصادق عليه السلام: «ادنى الادام قطع الخبز بالسكين»(٧)، وإن علياً عليه السلام: «إذا لم يكن عنده ادم قطع الخبز بالسكين»(٨)، محمول على الضرورة ونحوها.

(٢٨٨) لقول الصادق عليه السلام: «لا يوضع الرغيف تحت القصعة»(٩)، وكذا يكره شم الخبز، لما عن الصادق عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: إياكم ان تشموا الخبز كما يشمه السباع فإن الخبز مبارك أرسل الله له السماء مدراراً وله انبت الله

---

(١) الوسائل باب: ٩١ من أبواب آداب المائدة الحديث: ٥.

(٢) (٣) (٤) الوسائل باب: ٩٢ من أبواب آداب المائدة الحديث الحديث: ١ و٢.

(٥) الوسائل باب: ٨٣ من أبواب آداب المائدة الحديث: ١.

(٦) (٧) (٨) الوسائل باب: ٨٤ من أبواب آداب المائدة الحديث: ١ و٤ و٣.

(٩) الوسائل باب: ٨١ من أبواب آداب المائدة الحديث: ١.

ومنها: المبالغة في أكل اللحم الذي على العظم (٢٨٩).

ومنها: تقشير الثمرة (٢٩٠).

ومنها: رمي بقية الثمرة قبل الاستقصاء في أكلها (٢٩١).

وأما آداب الشرب: فهي أيضاً بين مندوبة ومكروهة أما المندوبة فمنها أن يشرب الماء مصاً لا عباً فإنه كما في الخبر «يوجد منه الكباد» يعني وجع الكبد (٢٩٢).

المرعى وبه صلّيتم وبه صمتم وحججتم بيت ربكم»[1].

(٢٨٩) لقول السجاد عليه السلام: «لا تنهكوا العظام فإن للجن فيها نصيباً فإن فعلتم ذهب من البيت ما هو خير من ذلك»[2]، ومادل على الخلاف[3]، يراد منه بعض مراتب النهك لا المبالغة فيه.

(٢٩٠) لما عن الصادق عليه السلام: «انه كان يكره تقشير الثمرة»[4].

(٢٩١) لخبر نادر الخادم قال: «أكل الغلمان يوماً فاكهة فلم يستقصوا أكلها ورموا بها فقال أبو الحسن عليه السلام: سبحان الله إن كنتم استغنيتم فإن ناساً لم يستغنوا أطعموه من يحتاج إليه»[5].

(٢٩٢) ورد في فضل الماء روايات فعن الصادق عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: سيد شراب الجنة الماء»[6]، وعن علي عليه السلام: «الماء سيد الشراب في الدنيا والآخرة»[7]، وعن الصادق عليه السلام: «طعم الماء طعم الحياة»[8]، وفي خبر ابن القداح عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: مصوا الماء مصاً ولا تعبوه

---

(١) الوسائل باب: ٨٥ من أبواب آداب المائدة.

(٢) (٣) الوسائل باب: ٩٤ من أبواب آداب المائدة الحديث: ١ و٢.

(٤) الوسائل باب: ٨٠ من أبواب الأطعمة المباحة الحديث: ٢.

(٥) الوسائل باب: ٦٩ من أبواب آداب المائدة الحديث: ١.

(٦) (٧) (٨) الوسائل باب: ١ من أبواب الأشربة المباحة الحديث: ٤ و٥ و٦.

ومنها: أن يشرب قائماً بالنهار (٢٩٣)، فإنه «أقوى وأصح للبدن ويمرئ الطعام».

ومنها: أن يسمي عند الشروع ويحمد الله بعد ما فرغ (٢٩٤).

ومنها: أن يشرب بثلاثة أنفاس (٢٩٥).

ومنها: التلذذ بالماء ففي الخبر: «مَن تلذذ بالماء في الدنيا لذذه الله من أشربة الجنة».

عباً فأنه يوجد منه الكباد»[١]

(٢٩٣) قال الصادق عليه السلام: «شرب الماء من قيام بالنهار يمرى الطعام، وشرب الماء بالليل من قيام يورث الماء الأصفر»[٢]، وعنه عليه السلام أيضاً: «شرب الماء من قيام بالنهار أدرّ للعرق وأقوى للبدن»[٣]، وعنه عليه السلام أيضاً: «الشرب قائماً أقوى وأصح»[٤]، وهناك مطلقات كثيرة دالة على النهي عن شرب الماء قائماً كقول علي عليه السلام: «لا تشربوا الماء قائماً»[٥]، فلابد من حملها على ما إذا كان بالليل كما تقدم.

(٢٩٤) لجملة من الأخبار منها: قول الصادق عليه السلام: «قال أمير المؤمنين عليه السلام من ذكر اسم الله على طعام أو شراب في أوله وحمد الله في آخره لم يسئل عن نعيم ذلك الطعام أبداً»[٦]، وعن أبي جعفر قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: إن المؤمن ليشبع من الطعام والشراب فيحمد الله فيعطيه الله من الأجر ما لا يعطي الصائم، إن الله شاكر عليم يحب أن يحمد»[٧].

(٢٩٥) لجملة من الأخبار منها قول الصادق عليه السلام: «ثلاثة أنفاس في الشرب أفضل من نفس واحدة»[٨]، وعنه عليه السلام أيضاً: «كان أمير المؤمنين عليه السلام يكره النفس

---

(١) الوسائل باب: ٣ من أبواب الاشربة المباحة.

(٢) (٣) (٤) (٥) الوسائل باب: ٧ من أبواب الاشربة المباحة الحديث: ٢ و٧ و٥ و١٢.

(٦) (٧) الوسائل باب: ١٠ من أبواب الاشربة المباحة الحديث: ٨ و٣.

(٨)الوسائل باب: ٩ من أبواب الاشربة المباحة الحديث: ١٧.

ومنها: أن يذكر الحسينعليه السلام وأهل بيته بعد شرب الماء فعن داود الرقي قال: «كنت عند أبي عبداللهعليه السلام إذ استسقىٰ الماء فلما شربه رأيته قد استعبر واغرورقت عيناه بدموعه ثم قال لي يا داود ـ إلى أن قال ـ فما انغص ذكر الحسينعليه السلام للعيش إني ما شربت ماءً بارداً إلا ذكرت الحسينعليه السلام، وما من عبد شرب الماء فذكر الحسينعليه السلام وأهل بيته ـ إلى أن قال ـ إلا كتب الله عزوجل له مائة ألف حسنة وحط عنه مائة الف سيئة ورفع له مائة الف درجة وكأنما أعتق مائة الف نسمة وحشره الله يوم القيامة ثلج الفؤاد».

وأما المكروهة فمنها الإكثار في شرب الماء فأنه كما في الخبر: «مادة لكل داء»، وكان مولانا الصادقعليه السلام يوصي رجلاً فقال له: «أقل شرب الماء فانه يمد كل داء واجتنب الدواء ما احتمل بدنك الداء»، وعنهعليه السلام: «لو أن الناس أقلّوا من شرب الماء لاستقامت أبدانهم».

ومنها: شرب الماء بعد أكل الطعام الدسم فانه كما في الخبر يهيج الداء، وعن الصادقعليه السلام قال: «كان رسول اللهصلى الله عليه وآله إذا أكل الدسم أقل شرب الماء فقيل له يا رسول الله إنك لتقل شرب الماء قال هو أمرئ لطعامي».

ومنها: الشرب باليسار (٢٩٦).

ومنها: الشرب من قيام في الليل فانه كمافي الخبر «يورث الماء الأصفر».

الواحد في الشرب وقال ثلاث انفاس أو اثنين»(١).

(٢٩٦) لخبر جراح المدائني: «كره أبو عبداللهعليه السلام إن يأكل الرجل بشماله أو

---

(١) الوسائل باب: ٩ من أبواب الاشربة المباحة الحديث: ١٢.

ومنها: أن يشرب من عند كسر الكوز إن كان فيه كسر ومن عند عروته(٢٩٧).

يشرب بها أو يتناول بها»[١].

(٢٩٧) لقول الصادق عليه السلام: «قال أمير المؤمنين عليه السلام لا تشربوا الماء من ثلمة الاناء ولا من عروته فإن الشيطان يقعد على العروة والثلمة»[٢]، وعنه عليه السلام أيضاً: «لا تشرب من اذن الكوز ولا من كسر إن كان فيه فأنه مشرب الشياطين»[٣].

---

(١) الوسائل باب: ٢٥ من أبواب الاشربة المباحة الحديث: ١.

(٢) (٣) الوسائل باب: ١٤ من أبواب الاشربة المباحة الحديث: ١ و٢.

تذييل

في الكافي بإسناده عن أبي حمزة الثمالي عن أبي جعفرعليه السلام: «مَن سقى مؤمناً من ظمأ سقاه الله من الرحيق المختوم»، وعن أبي عبدالله عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله مَن سقى مؤمناً شربة من ماء من حيث يقدر على الماء أعطاه بكل شربة سبعين ألف حسنة وإن سقاه من حيث لا يقدر على الماء فكأنما أعتق عشر رقاب من ولد إسماعيل»، وفي الأمالي بإسناده عن الصادق عليه السلام عن آبائه عن رسول الله صلى الله عليه وآله قال: «مَن أطعم مؤمناً من جوع أطعمه الله من ثمار الجنة ومن كساه من عرى كساه الله من إستبرق وحرير، ومَن سقاه شربة من عطش سقاه الله من الرحيق المختوم، ومَن أعانه أو كشف كربته أظله الله في ظل عرشه يوم لا ظل إلا ظله».

وفي المحاسن قال: «سأل رجل أبا جعفرعليه السلام عن عمل يعدل عتق رقبة فقال لأن أدعو ثلاثة نفر من المسلمين فأطعمهم حتى يشبعوا وأسقيهم حتى يرووا أحب إليّ من أن أعتق نسمة ونسمة حتى عدّ سبعاً أو أكثر»(٢٩٨).

---

(٢٩٨) إلى غير ذلك من الأخبار المتواترة[١].

وهناك آداب مندوبة ومكروهة أُخرى ذكرها الشهيد في الدروس ولكن الأصحاب اكتفوا بما تقدم ومن أراد التفصيل فيها فليراجع الدروس.

والله الموفق والمستعان وصلى الله على محمد وآله الطيبين الأطهار.

---

(١) الوسائل باب: ١١ من أبواب الأشربة المباحة.

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب إحياء الموات والمشتركات

وفيه فصول:

الفصل الاول في إحياء الأرض

للأرض حياة وموت كما في النفوس النباتية والحيوانية كل بحسبه فللحيوانية مراتب كما ان لذيها أنواع وأقسام لا يعلمها إلا الحي القيوم قال تعالى: **﴿اعلموا أن الله يحيي الأرض بعد موتها﴾**[1]، وإحياء الموات من الأمور القديمة جداً وهو حليف الإنسان من أول حدوثه على وجه الأرض إلى انقراضه عنها، كما ان تبدل الحياة والموات على الأرض قرينها منذ خلقت الى ان يبدل الأرض غير الأرض، فكم من معمورة محياة صارت خربة ومواتاً، وكم من خربة وموات صارت عامرة ومحياة، وكذلك كم من أرض تبادلت عليها العمران والخراب مرات عديدة وسيتبادل عليها كذلك وهذه سنّة الله التي لا

---

(١) سورة الحديد: ١٧.

يوجد لها تبديلاً ولا تحويلاً.

والموات والإحياء والمشتركات وحيازة المباحات من أهم الأُمور النظامية العامة التي لا تختص كل ذلك بملة دون أُخرى، ولا بعصر دون آخر، وإنما وردت الشرايع السماوية عليها لا أنها أخذت من الشرايع الإلهية، وإحياء الأرض من صنع الله تعالى الملهم إلى عباده ليجري هذا النظام الأتم الأكمل، فأول ما فعله أبونا آدم عليه السلام عند هبوطه إلى الأرض إنما هو إحياء الموات وحيازة المباحات، وجرىٰ ذلك في ذريته إلى أن يرث الله الأرض ومَن عليها فالأصل في الاملاك البشر هو إحياء الموات وحيازة المباحات، والبقية متفرعة عليهما وجعل الله الأرض اليف الانسان في جملة من العوالم التي ترد عليه منها يخرج وفيها يعيش وفيها يموت وعليها يبعث ويحشر إلى غير ذلك من استحالات الإنسان إلى الأرض واستحالات الأرض إلى الإنسان، فكم من أرض كانت إنساناً في القرون الماضية وتصير كذلك في القرون اللاحقة قال تعالى: ﴿**منها خلقناكم وفيها نعيدكم ومنها نخرجكم تارة اخرى**﴾[(١)]، وذلك من أعظم مظاهر قدرة الله تعالى كما ان إحياء الأرض كذلك قال تعالى: ﴿**وآية لهم الأرض الميتة أحييناها**﴾[(٢)].

والمرجع في الإحياء والموات إلى العرف في ماهو قبل الشرع وليس له فيه تعبد خاص ولا للفقهاء فيه نظر مخصوص.

نعم، جرت عادة الشرع على تحديد الموضوعات العرفية بحدود وقيود تأتي الإشارة إليها.

ثم إن الفطرة البشرية تحكم بان كل مَن أحيا أرضاً مواتاً فهي له، وهذا حكم عام في كل عصر ومكان وفي جميع الملل والأديان، وهو الأصل الأولي في ملك الإنسان وقرره الشريعة المقدسة كما كان، فقال نبينا الاعظم صلى الله عليه وآله: «من

---

(١) سورة طه: ٥٥.

(٢) سورة يس: ٣٣.

الموات: هي الأرض المعطلة التي لا ينتفع بها، إما لإنقطاع الماء عنها أو لاستيلاء المياه أو الرمول أو السبخ أو الأحجار عليها أو لاستيجامها والتفاف القصب والاشجار بها أو لغير ذلك (١).

أحيا أرضاً مواتاً فهي له»[١]، وعنه عليه السلام: «مَن غرس شجراً أو حفر وادياً بدياً لم يسبقه إليه أحد أو أحيا أرضاً ميتة فهي له قضاء من الله ورسوله»[٢]، وعن أبي جعفر عليه السلام: «أيّما قوم أحيوا شيئاً من الأرض وعمّروها فهم أحق بها وهي لهم»[٣]، إلى غير ذلك من الروايات.

(١) الموات في مقابل العمران فكل ما ليس بعامر تكون مواتاً، والمرجع في العمران متعارف أهل تلك المناطق التي تعمر الأرض فيها فتكون الموات أيضاً كذلك، فالموات من الأرض ما لا ينتفع بها والعمران ما ينتفع بها.

ثم إن الأرض كسائر العوالم لله تعالى يورثها من يشاء من عباده، وتدل على أصل الحكم الأدلة الأربعة فمن الكتاب قوله تعالى: **﴿ولله ملك السموات والأرض﴾**[٤]، وقوله تعالى: **﴿إن الأرض لله يورثها مَن يشاء من عباده والعاقبة للمتقين﴾**[٥]، ومن النصوص نصوص كثيرة تقدم بعضها في كتاب الخمس، ومن الإجماع إجماع المسلمين، ومن العقل انه لا ملكية أهم وأتم من جاعلها ومخرجها من العدم إلى الوجود حدوثاً وبقاءً، والمراد من العباد الذين يورثهم الأرض مَن في عدله يتصالح الذئب والغنم، ويوجد كمال الصدق والصفا بين العباد ويرفع رايات العدل في جميع البلدان، ومثله ينبغي أن يرث

---

(١) الوسائل باب: ١ من أبواب إحياء الموات ج: ١٧.

(٢) الوسائل باب: ٢ من أبواب إحياء الموات الحديث: ١.

(٣) الوسائل باب: ١ من أبواب إحياء الموات الحديث: ٤.

(٤) سورة النور: ٤٢.

(٥) سورة الاعراف: ١٢٨.

وهو على قسمين (٢):

الأول: المــوات بــالأصل، وهــو مـا لـم يـعلم مسـبوقيته بـالملك والإحياء(٣)، أو علم عدم مسبوقيته بهما كأكثر المفاوز والبراري والبوادي وصفحات الجبال وأذيالها ونحوها(٤).

الثاني: الموات بالعارض، وهو ما عرض عليه الخراب والموتان بعد الحياة والعمران كالأراضي الدارسة التي بها آثار المرور والأنهار والقـرى الخربة التي بقيت منها رسوم العمارة (٥).

(مسألة ١): الموات بالأصل وإن كان ملكاً للإمام عليه السلام حيث انـه مـن الانفال كما مر في كتاب الخمس (٦)، لكن يجوز في زمان الغيبة لكل أحد

الأرض من خالقها بل لا قيمة للأرض بالنسبة إليه لكونه مورد افاضة الخـالق ومرجع استفاضة المخلوق، وكشف هذه المسـائل والفـروع لابـد وأن يكـون بالعيان إذ يقصر عن شرحه القلم والبيان.

(٢) هذا التقسيم عقلي دائـر بـين النـفي والإثـبات وحكـمهما مـعلوم كما يأتي.

(٣) كما سيأتي تفسيره آنفاً.

(٤) للصدق العرفي بين أهل الأراضي بكونها مواتاً.

(٥) كما هو المشـهور بـين الفـقهاء بـل ظـاهرهم الإجـماع عـليه وهـو المنساق عرفاً أيضاً.

(٦) إجماعاً ونصوصاً متواترة قال أبو جعفر عليه السلام في الصـحيح: «وجـدنا في كتاب علي عليه السلام إن الأرض لله يورثها مَن يشاء من عباده والعاقبة للمتقين، أنا وأهل بيتي الذين أورثنا الأرض ونحن المتقون والأرض كلها لنا فمن أحيا أرضاً من المسلمين فليعمرها وليؤد خراجها إلى الإمام من أهل بيتي وله ما أكل منها فإن تركها وأخربها فأخذها رجل من المسلمين من بعده فعمرها واحياها فهو أحق بها من الذي تركها فليؤد خراجها إلى الإمام من أهل بيتي وله ما أكل منها

احياؤه مع الشروط الآتية (٧)، والقيام بعمارته ويملكه المحيي على

حتى يظهر القائم عليه السلام من أهل بيتي، بالسيف فيحويها ويمنعها ويخرجهم منها كما حواها رسول الله صلى الله عليه وآله ومنعها إلا ما كان في أيدي شيعتنا فانه يقاطعهم على ما في أيديهم ويترك الأرض في أيديهم»[1].

(٧) مقتضى الأصل وعموم ما دل على أنه لا يصح التصرف في ملك الغير إلا بإذنه ـ كما تقدم في كتاب الغصب ـ وإن كان عدم صحة التصرف، ولكن يصح دعوى القطع برضا الامام عليه السلام بإحياء الأرض وعمرانها وانتفاع الناس بها مهما وجد إليه السبيل، وعدم رضائه ببقاء الأرض على الخراب من دون أن ينتفع بها أحد فإن ذلك لا يليق بالعاقل فضلاً عن الإمام عليه السلام مع الاحتياج إلى العمران في كل دورة وزمان، واحتياج الجسم إلى المكان والنفس إلى ما يتقوم به الانسان فأي نفس لا يرضى بذلك؟! مع إن الإمام عليه السلام ملاذ جميع الأنام في تمام ما يتعلق بهم في حاجاتهم الدنيوية والأخروية وأنه عليه السلام كما أنه رب الأرض في الملك ربانيها في العمران والتعمير، ولا يتم ذلك إلا بالإذن في مطلق التعمير لمطلق المعمّر ما لم يكن محذور شرعي في البين، وذكر المسلم أو المؤمن في بعض النصوص إنما هو من باب ذكر أفضل الافراد، مع أن غالب عمّار الدنيا هم الكفار.

نعم، في مثل الناصب لأهل البيت عليهم السلام يمكن أن يستظهر عدم الإذن منهم عليهم السلام لما ورد من التأكيد في عدم اعطائهم شيئاً[2]، ويصح أن يقال: ان مقتضى سيرة العقلاء في هذه الأملاك العامة غير المحدودة بحد أبداً المتصفة بالموات تعميم الإذن لكل من عمّرها مطلقاً إلا ما نص على الخلاف، والإمام عليه السلام رأس العقلاء ورئيسهم لا يتعدى عن هذه السيرة إلا بنص صحيح أو

---

(١) الوسائل باب: ٣ من أبواب إحياء الموات الحديث: ٢.

(٢) الوسائل باب: ٢١ من أبواب الصدقة وباب: ٧ من أبواب المستحقين للزكاة.

الأقوى(٨)، سواء كان في دار الاسلام أو في دار الكفر، وسواء كان في أرض الخراج كأرض العراق أو في غيرها، وسواء كان المحيي مسلماً أو كافراً (٩).

أثر صحيح، نعم المسلمون في الدرجة الأولى ولا ينافي ذلك تعميم الإذن كما لا يخفى.

(٨) التعبيرات الواردة في النصوص ـ كما مرت وتأتي ـ أقسام ثلاثة:

الأول: «فهي له» على ما مر في كثير من الروايات.

الثاني: قول علي عليه السلام في الصحيح «فهو أحق بها»، وكذا قول أبي جعفر عليه السلام: «فهم أحق بها وهي لهم»[١].

الثالث: قول أبي عبدالله عليه السلام: «الأرض لله ولمن عمّرها»[٢]، وقوله صلى الله عليه وآله: «لله ولرسوله ثم هي لكم» على ما يأتي، وظاهر الأخير إنها كما تكون ملكاً لله ولرسوله تكون ملكاً للغير، وظاهر كلمة (اللام) إنها للملكية إلا مع القرينة على الخلاف كما في (اللام) المستعمل في جملة من المجانيات والصدقات ونحوها وتقتضيه سيرة المشترعة قديماً وحديثاً من معاملة المعمِّرين لها معاملة الملكية؛ وأما لفظ «أحق بها» فهو لا يدل على الحق في مقابل الملك لأنه اصطلاح حادث عند الفقهاء، بل يكون بمعنى الاحقية الثبوتية وهي مساوقة للملكية أي تكون ثابتاً له، وهو عبارة أخرى عن الملك مع إن هذا النزاع ساقط من أصله لاتفاقهم على صحة ترتيب آثار الملكية مع تحقق الشرائط وعدم الصحة مع فقد بعضها.

(٩) كل ذلك لإطلاق الأدلة والسيرة ـ قديماً وحديثاً ـ وذكر «المسلمين» في صحيح الكابلي المتقدم إنما هو من باب ذكر أفضل الافراد وإن الغاية إنما هو

---

(١) الوسائل باب: ١ من أبواب إحياء الموات الحديث: ٤.

(٢) الوسائل باب: ٣ من أبواب إحياء الموات الحديث: ١.

(مسألة ٢): الموات بالعارض الذي كان مسبوقاً بالملك والإحياء إذا لم يكن له مالك معروف على قسمين (١٠).

الأول: ما باد أهلها وصارت بسبب مرور الزمان وتقادم الأيام بلا مالك، وذلك كالأراضي الدارسة والقرى والبلاد الخربة وكالقنوات الطامسة التي كانت للامم الماضين الذين لم يبق منهم اسم ولا رسم، أو نسبت إلى أقوام أو أشخاص لم يعرف منهم إلا الاسم (١١).

الثاني: ما لم يكن كذلك ولم تكن بحيث عدّت بلا مالك بل كانت لمالك موجود ولم يعرف شخصه ويقال لها مجهولة المالك (١٢).

فأما القسم الأول فهو بحكم الموات بالأصل في كونه من الأنفال(١٣)، وأنه يجوز احياؤه ويملكه المحيي فيجوز إحياء الأراضي

انتفاع المسلم لا التخصيص به كما هو معلوم، وأما الإجماع الذي أدعاه العلامة على اعتبار الإسلام في المحيي فهو ـ على فرض صحته ـ إجماع اجتهادي منشأه استفادة ذلك من النص لا أن يكون دليلاً آخر في مقابل النص، وكذا سائر الأخبار.

(١٠) هذا التقسيم شرعي بل عرفي عقلائي أيضاً.

(١١) فأنه يصدق على جميع ذلك إنها بلا ملاك عرفاً ولو لوحظ مجرد الملك ولو في الأزمنة القديمة لصار أغلب الأرض ملكاً لاشخاص سادوا ثم بادوا.

(١٢) عرفاً وعقلاً وشرعاً كما تقدم لأن مجهول المالك من الموضوعات العرفية تترتب عليه أحكام شرعية كثيرة، ولا ريب في الصدق العرفي بأنه مجهول المالك.

(١٣) نصاً وإجماعاً منها قوله ﷺ: «عادى الأرض لله ورسوله ثم هي لكم

الدارسة التي بقيت فيها آثار الأنهار والسواقي والمرور وتنقية القنوات والآبار المطمومة، وتعمير الخربة من القرى والبلاد القديمة التي بقيت بلا مالك ولا يعامل معها معاملة مجهول المالك ولا يحتاج إلى الإذن من حاكم الشرع أو الشراء منه بل يملكها المحيي والمعمّر بنفس الإحياء والتعمير (١٤).

مني فمن أحيا مواتاً فهي له»[١]، ومنها قوله عليه السلام: «موتان الأرض لله ولرسوله فمن أحيا منها شيئاً فهي له»[٢]، والعادي: القديم كأنها منسوبة إلى قوم عاد من حيث القدم.

(١٤) لأن كل ذلك من أحكام أراضي الموات التي يكون جميع ما ذكر من صغرياتها ومصاديقها، فالرضاء بالتصرف في الموات بالإحياء حاصل قطعاً لكل مَن رجع إلى ما ورد عنهم عليهم السلام في ترغيبهم إلى المزارعة وحثّهم عليها نحو حثّهم على الواجبات، وقال في الجواهر ونِعمَ ما قال: «ينبغي أن يعلم أن الأدلة وخصوصاً ما تقدم في كتاب الخمس ظاهر في الإذن منهم عليهم السلام للشيعة أو مطلقاً بالتصرف في الأرض التي لهم من الانفال بل ظاهرة في ملك المحيى لها، وأنه لا شيء عليه غير الصدقة أي الزكاة، بل قد يستفاد الإذن منهم عليهم السلام أيضاً فيما لهم الولاية عليه، كأرض الخراج فضلاً عن غيره، بل قد تقدم في كتاب الجهاد ما يدل على صحة كلّية كل أرض ترك أهلها عماراتها كان للإمام عليه السلام تقبيلها ممن يقوم بها وعليها طسقها لاربابها، وكلية كل أرض موات سبق إليها سابق فأحياها كان أحق بها، وإن كان لها مالك معروف فعليه طسقها، بل ستمسع في الاقطاع انتزاع الحاكم ما أقطعه إذا ترك المقطع العمارة».

أقول: قد تشتت كلماتهم في الأرض تشتتاً لا يليق بهم ولباب المقال في

---

(١) (٢) مستدرك الوسائل ج: ٣ باب: ١ من أبواب إحياء الموات الحديث: ٥ و٢ وفي سنن البيهقي ج: ٦ صفحة: ١٤٣ باب: ٣ من كتاب إحياء الموات.

بيان أمور واضحة:

الأول: حياة الحيوان ـ إنساناً كان أو غيره ـ تتوقف على حياة الأرض فالأرض الموات باطلة ظاهرها وباطنها وكل شيء يتعلق بها، فأبقاؤها على هذه الحالة مع المنافع التي لا تحصى فيها وإمكان إخراجها من الاقتضاء إلى الفعلية وكثرة احتياج الناس إليها قبيح عقلاً ومع العلم العادي بإن غالب العمران إنما هو من الكفار وانتفاع المسلمين بعمرانهم يكون التخصيص بخصوص الشيعة أو أقبح.

نعم، يصح أن يكون الشيعة أو المسلمين هو العمدة والغرض الأقصى للإذن للكفار، ويستفاد من ذلك كله حصول الإذن منهم عليهم السلام للكفار فضلاً عن المسلمين، وقد تقدم بعض أقسام الأراضي وأحكامها في البيع فراجع.

الثاني: لابد للأرض التي فيها تمام منافع الحيوان ومصالح الإنسان من مدبّر يصلحها بالتعمير مباشرة أو بالتسبيب ويحفظها عن طغيان الانام ويراعي فيها أحسن التدبير والنظام.

الثالث: حسن تعمير هذه الجوهرة الثمينه ـ التي لا يعقل تقويمها بأي قيمة، ولا رقم في الحساب يسوى عشر قيمتها فضلاً عن تمامها ـ فطري لكل أحد ومحبوب عند كل ذي شعور فلو لم يأذن وليّ أمرها في تعميرها يعد ذلك قبيحاً بالنسبة إليه.

نعم، لابد من الإذن في التعمير من بيان حدود وقيود فاحتمال عدم الإذن منه عليه السلام في ذلك من احتمال النقص في جهة حكومته وولايته وهو بريء من ذلك كما ثبت في محله.

فالإحياء من الأسباب التوليدية العرفية والشرعية لحصول الملك للمحيى إلا مع النص على الخلاف، وأما احتمال أن الكافر بعد تحقق الإحياء يحتاج إلى إذن في الملك فهو ساقط لأنه بعد كون ذات الإحياء بعد إحراز الرضا سبباً توليدياً لحصول الملكية، فما الوجه في الاحتياج إلى إذن مستأنف فيكون من

وأما القسم الثاني: فلا إشكال في جواز إحيائه والقيام بتعميره والتصرف فيه بأنواع التصرفات، وهل يملكه المحيى عيناً ومنفعةً وليس عليه شيء إلا الزكاة عند اجتماع شرائطها كالقسم الأول أم لا؟ ظاهر المشهور هو الأول (١٥)، لكنه لا يخلو من إشكال (١٦)، فالأحوط أن يتفحّص عن صاحبه وبعد اليأس عنه يعامل معه معاملة مجهول

قبيل أن يقول أحد أن المشتري بعد الشراء من المالك شراء جامعاً للشرائط يحتاج إلى إذن جديد من المالك في التملك، ويدل على ما قلناه صحيح محمد ابن مسلم قال: «سألته عن الشراء من أرض اليهود والنصارى؟ فقال: ليس به بأس، وقد ظهر رسول الله صلى الله عليه وآله على أهل خيبر فخارجهم على أن يترك الأرض في أيديهم يعملون بها ويعمّرونها، وما بها بأس إذا اشتريت منها شيئاً، وأيما قوم أحيوا شيئاً من الأرض وعملوه فهم أحق بها وهي لهم»[١]، وصحيح أبي بصير قال: «سألت أبا عبدالله عليه السلام عن شراء الأرضين من أهل الذمة؟ فقال: لا بأس بان يشتري منهم إذا عملوها وأحيوها فهي لهم، وقد كان رسول الله صلى الله عليه وآله حين ظهر على خيبر وفيها اليهود خارجهم على أمر وترك الارضين في أيديهم يعملونها ويعمرونها»[٢]، وظهورهما في عموم الإذن وحصول الملكية بالإحياء مما لا ينكر.

(١٥) بدعوى انها لا ربّ لها وما لا ربّ لها يكون للإمام كما في الحديث[٣] أو أنها خربة والأراضي الخربة للإمام عليه السلام.

(١٦) لانصراف أخبار الانفال عما كانت ملكاً لمحترم المال، والشك فيه يكفي بعد عدم صحة التمسك بها.

---

(١) الوسائل باب: ٧١ من أبواب الجهاد الحديث: ٢ ج : ١١.

(٢) الوسائل باب: ٤ من أبواب إحياء الموات الحديث: ١.

(٣) الوسائل باب: ١ من أبواب الانفال الحديث: ١ و٤.

المالك(١٧)، فأما أن يشتري عينها من حاكم الشرع ويصرف ثمنها على الفقراء وأما أن يستأجرها منه بأجرة معينة أو يقدر ما هو أجرة مثلها لو انتفع ويتصدق بها على الفقراء (١٨).

نعم، لو علم أن مالكها قد أعرض عنها أو انجلى عنها أهلها وتركوها لقوم آخرين جاز احياؤها وتملكها بلا إشكال (١٩).

(مسألة ٣): إذا كان ما طرأ عليه الخراب لمالك معلوم فإن أعرض عنه مالكه كان لكل أحد احياؤه وتملكه (٢٠)، وإن لم يعرض عنه فإن ابقاه مواتاً للانتفاع بها في تلك الحال من جهة تعليف دوابه أو بيع حشيشه أو قصبه ونحو ذلك، فربما ينتفع منها مواتاً أكثر مما ينتفع منها محياةً فلا إشكال في أنه لا يجوز لأحد احياؤها والتصرف فيها بدون إذن مالكها، وكذا فيما إذا كان مهتماً باحيائها عازماً عليه (٢١)، وإنما أخر الاشتغال به لجمع الآلات وتهيئة الأسباب المتوقعة الحصول أو لانتظار وقت صالح له(٢٢)، وأما لو ترك تعمير الأرض واصلاحها وأبقاها إلى الخراب من جهة

---

(١٧) لأن كونها من مجهول المالك معلوم إنما الكلام في أن هذا القسم من مجهول المالك للامام عليه السلام أو لا؟

(١٨) لأن كل ذلك حكم مجهول المالك في الأراضي المجهول مالكها.

(١٩) لصيرورتها كالمباحات الأولية حينئذٍ ويملكها المحيي لفرض ان المالك تركها لأن يتملكها كل مَن احياها.

(٢٠) لكونه من المباحات حينئذٍ و الاعراض عنه قرينة معتبرة على صحة تملك كل مَن حازه.

(٢١) للأدلة الأربعة الدالة على عدم جواز التصرف في مال الغير بدون إذنه ورضاه، وقد ذكرناها مكرراً كما تقدم في كتاب الغصب.

(٢٢) لأصالتي بقاء الملكية وعدم جواز التصرف.

جهة عدم الاعتناء بشأنها وعدم الاهتمام والالتفات إلى مرمتها وعدم عزمه على إحيائها أما لعدم حاجته إليها أو لاشتغاله بتعمير غيرها فبقيت مهجورة مدة معتداً بها حتى آلت إلى الخراب، فإن كان سبب ملك المالك غير الإحياء مثل أنه ملكها بالإرث أو الشراء فليس لأحد وضع اليد عليها وإحيائها والتصرف فيها إلا بإذن مالكها (٢٣)، ولو احياها أحد وتصرف فيها وانتفع بها بزرع أو غيره فعليه اجرتها لمالكها (٢٤)، وإن كان سبب ملكه الإحياء بإن كانت أرضاً مواتاً بالأصل فأحياها وملكها ثم بعد ذلك عطلها وترك تعميرها حتى آلت إلى الخراب، فالظاهر أنه يجوز احياؤها لغيره(٢٥)، فلو احياها غيره وعمرها كان الثاني أحق بها من الأول وليس

---

(٢٣) بضرورة المذهب بل الدين وتدل عليه الأدلة الأربعة كما تقدم مكرراً.

(٢٤) هذا التصرف على أقسام ثلاثة:

الأول:أن يكون بإذنه في التصرف مع العوض.

الثاني: أن يكون بلا إذن منه أصلاً.

الثالث: أن يكون بإذنه في التصرف مجاناً وبلا عوض.

أما الأول فيجب عليه دفع العوض المسمى.

وأما الثاني فيجب عليه أجرة المثل وعوض ما فات عن المالك للإجماع وقاعدة «ان استيفاء مال الغير يوجب الضمان» و«ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده»، وتقدم في كتاب الغصب إن للمالك قلع غرسه ورفع يده لقوله صلى الله عليه وآله: «ليس لعرق ظالم حق»[١].

وأما الأخير فلا شيء للمالك لإقدامه على المجانية وعدم العوض.

(٢٥) البحث في هذه المسألة ..

---

(١) الوسائل باب: ٣ من أبواب الغصب الحديث: ١.

تارة: بحسب الأصل.

وأخرى: بحسب الاخبار.

وثالثة: بحسب الاعتبار.

ورابعة: بحسب كلمات فقهائنا الاخيار «قدس الله أنفاسهم».

أما الأول فمقتضى الأصل عدم جواز التصرف في مال الغير إلا بإذنه كما تقدم مكرراً، ونوقش فيه بوجهين:

الأول: أن حصول الملكية بالاحياء مادامية لا دائمية فتزول أصل الملكية فلا موضوع لجريان الأصل حتى يجري ويترتب عليه عدم الجواز، ومقتضى المرتكزات العرفية أن تكون الملكية مادامية أي: مادامت الأرض تكون معرضاً لانتفاع الناس منها فلا وجه لاسقاطها عن هذه المعرضية مع وجود المنتفع بها فعلاً كما هو المفروض، فتكون نسبة الإحياء إليها نسبة وجود شخص في المشتركات (كالمسجد) في انه مع وجوده يكون الحق باقياً ومع الزوال والتعطيل يزول الحق لا محالة.

الثاني: العمومات الدالة بألسنة مختلفة على أن الأرض للإمام عليه السلام خرج منها زمان الإحياء وبقاء علقة الحياة والإحياء وبقي الباقي تحت العام لما ثبت في محله من أن العام المخصص بالتخصيص المردد بين الأقل والأكثر يخصص بالأقل، ويكون المرجع في الباقي هو العموم فلا مورد للرجوع إلى الأصل.

ومنه يظهر أنه لا وجه للتمسك بقوله صلى الله عليه وآله: «ليس لعرق ظالم حق»(١)، كما في الجواهر للشك في أنه المحيى فعلاً ظالم أو لا فكيف يتمسك بالعام في موضوع لم يحرز.

واما الثاني: أي البحث بحسب الأخبار فهي أقسام:

الأول: العمومات بألسنة شتى، وتقدم إن مقتضاها كونها للإمام عليه السلام فيملكها كل مَن أحياها كما مر(٢).

الثاني: صحيح ابن وهب عن الصادق عليه السلام: «سمعته يقول: إيّما رجل أتى

---

(١) الوسائل باب: ٣ من أبواب الغصب الحديث: ١.

(٢) تقدم في صفحة: ٢٠٩ ـ ٢١٧.

للأول انتزاعها من يده (٢٦)، وإن كان الأحوط أنه لو رجع الأول إليه أعطى حقه إليه ولم يتصرف فيها إلا بإذنه (٢٧).

خربة بائرة فاستخرجها وكرى أنهارها وعمرها فإن عليه فيها الصدقة فإن كانت الأرض لرجل قبله فغاب عنها وتركها فأخربها ثم جاء بعد ذلك يطلبها فإن الأرض لله ولمن عمرها»(١)، وظهور ذيله في أنها للمعمر الفعلي مما لا ينكر.

الثالث: ما عنه عليه السلام أيضاً في صحيح سليمان بن خالد: «عن الرجل يأتي الأرض الخربة فيستخرجها ويجري أنهارها ويعمرها ويزرعها ماذا عليه؟ قال: الصدقة، قلت: فإن كان يعرف صاحبها، قال: فليؤد إليه حقه»(٢).

وفيه: ان المنساق من قوله «يعرف صاحبها» انه كان يتردد في الأرض ومنعه عن القيام بعمارتها مانع لا أن تكون الأرض مهجورة من كل جهة، والكلام في الثاني دون الأول.

وأما الثالث فقال في المسالك: «إن هذه الأرض أصلها مباح فإذا تركها حتى عادت إلى ما كانت عليه صارت مباحة كما لو أخذ من ماء دجلة ثم رده إليها، وان العلة في تملك هذه الأرض الإحياء والعمارة فإذا زالت العلة زال المعلول وهو فإذا أحياها الثاني فقد أوجد سبب الملك فيثبت الملك له».

وأما الأخير: فنسب ذلك إلى جمع بل نسبه المحقق الثاني إلى المشهور.

(٢٦) لما تقدم من الأدلة الدالة على صيرورة الثاني مالكاً لها فعلاً فلا يجوز تصرف الأول فيها.

(٢٧) خروجاً عن خلاف جمع ـ منهم الشيخ والشهيد والحلي وغيرهم ـ وعمدة دليلهم استصحاب الملكية وعمومات ما دل على عدم جواز التصرف في ملك الغير.

ولا يجري الأول للشك في أصل الموضوع كما لا تجري الثانية لأنها من التمسك بالدليل في الموضوع المشكوك، وقد أثبت المحققون بطلان كل منهما

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٣ من أبواب إحياء الموات الحديث: ١ و٣.

(مسألة ٤): كما يجوز إحياء القرى الدارسة والبلاد القديمة التي باد أهلها وصارت بلا مالك بجعلها مزرعاً أو مسكناً أو غيرهما، كذا يجوز حيازة أجزائها الباقية من أحجارها وأخشابها وأجرها وغيرها ويملكها الحائز إذا أخذها بقصد التملك (٢٨).

(مسألة ٥): لو كانت الأرض موقوفة وطرأها الموتان والخراب فإن كانت من الموقوفات القديمة الدارسة التي لم يعلم كيفية وقفها وإنها خاص أو عام أو وقف على الجهات، ولم يعلم من الاستفاضة والشهرة غير كونها وقفاً على أقوام ماضين لم يبق منهم اسم ولا رسم أو قبيلة لم يعرف منهم إلا الاسم فالظاهر انها من الأنفال (٢٩)، فيجوز احياؤها كما إذا كان الموات المسبوق بالملك على هذا الحال وإن علم أنها وقف على الجهات ولم تتعين ـ بأن علم انها وقف إما على مسجد أو مشهد أو مقبرة أو مدرسة أو غيرها، ولم يعلم بعينها أو علم أنها وقف على أشخاص لم يعرفهم بأشخاصهم أو أعيانهم، كما إذا علم أن مالكها قد وقفها على ذرية ولم يعلم من الواقف ومن الذرية، فالظاهر أن ذلك بحكم الموات المجهول المالك(٣٠)، الذي نسب إلى المشهور القول بأنه من الأنفال، وقد مر ما فيه

فراجع كتابنا (تهذيب الأصول).

(٢٨) كل ذلك لجريان حكم الكل على الجزء والكلي على الاجزاء ما لم يكن دليل على الخلاف، وهو مفقود مضافاً إلى عدم القول بالفصل.

(٢٩) لأنها لا رب لها، وكل أرض لا ربَّ لها تكون من الأنفال كما تقدم في بحث الانفال والخمس.

(٣٠) لصدق المجهول المالك عليها في الجملة فتكون من أفراد ما نسب إلى المشهور.

من الإشكال (٣١)،

بل القول به هنا أشكل (٣٢)، فالأحوط القيام بإحيائها وتعميرها والتصرف فيها والانتفاع بها بزرع أو غيره وإن يصرف أجرة مثلها في الأول في وجوه البر (٣٣)، وفي الثاني على الفقراء (٣٤)، بل الأحوط خصوصاً في الأول مراجعة حاكم الشرع (٣٥)، وأما لو طرأ الموتان على الوقف الذي علم مصرفه أو الموقوف عليهم فلا ينبغي الإشكال في أنه لو احياه أحد وعمره وجب عليه صرف منفعته في مصرفه المعلوم في الأول ودفعها وإيصالها

---

(٣١) من الشك في انطباق العناوين المذكورة في موضوع الانفال مثل «كل أرض لا رب لها»[١]، أو: «كل أرض ميتة لا رب لها»[٢]، أو «ما كان من الأرضين باد أهلها»[٣]، أو «كل أرض جلا أهلها»[٤]، وكذا «ما كان من أرض خربة»[٥]، إلى غير ذلك من العناوين والشك في الموضوع يوجب الشك في الحكم لا محالة.

(٣٢) لإمكان إعراض المالك الشخصي في الملك الشخصي فتصير مما لا رب لها بخلاف المقام الذي لا فرض للإعراض ولو فرض تحققه فلا أثر له.

(٣٣) المراد بالأول ما إذا لم يعلم بأنها وقف عام أو خاص أو وقف على الجهات، ودليل الصرف في وجوه البر ما أرسلوه إرسال المسلمات من أنه الأصل في كل مال لم يعلم مصرفه وكيفية صرفه وأدعوا الإجماع عليه، ويشهد له ارتكازات المتشرعة أيضاً كما تقدم مكرراً.

(٣٤) أي: ما إذا كان وقفاً على الجهات ووجه الصرف على الفقراء لأنه من وجوه البر مع احتمال أن يكونوا هم الموقوف عليهم في الواقع.

(٣٥) لاحتمال، اعتبار نظر الحاكم الشرعي في صرف مجهول المالك كما مر في كتاب الخمس، ووجه اختصاص الإذن احتمال كونه هو المتولي في

---

(١) (٢) (٣) (٤) (٥) الوسائل باب: ١ من أبواب الأنفال الحديث: ٢٠ و ٤ و ١١ و ٩ و ١٢.

إلى الموقوف عليهم المعلومين في الثاني (٣٦)، وإن كان المتولي أو الموقوف عليهم تاركين اصلاحه وتعميره ومرمته إلى أن آل إلى الخراب(٣٧).

(مسألة ٦): إذا كانت الموات بالأصل حريماً لعامر مملوك لا يجوز لغير مالكه احياؤه وإن احياه لم يملكه (٣٨)، وتوضيح ذلك: إن من أحيا مواتاً لإحداث شيء من دار أو بستان أو مزرع أو غيرهما يتبع ذلك الشيء الذي أحدثه مقدار من الأرض الموات القريبة من ذلك الشيء الحادث مما يحتاج إليها لتمام الانتفاع به ويتعلق بمصالحه عادة، ويسمى ذلك المقدار

الواقع عند انشاء الوقف.

(٣٦) لمعلومية الموقوف عليهم في الثاني والمصرف في الأول فيجب الصرف والدفع كمامر.

(٣٧) لعدم خروج المال بذلك عن مورد الصرف والمصرف وعدم أثر لإعراضهم في صحة تملك غيرهم.

(٣٨) للأصل والإجماع وانه مورد حق الغير فلا يجوز التصرف فيه بغير إذنه، وتدل عليه النصوص أيضاً منها مفهوم قول النبي ﷺ: «مَن أحيا مواتاً في غير حق مسلم فهو له»[١].

ومنها: صحيح أحمد بن عبدالله قال: «سألت الرضا عليه السلام عن الرجل تكون له الضيعة وتكون لها حدود تبلغ حدودها عشرين ميلاً أو أقل أو أكثر يأتيه الرجل فيقول: أعطني من مراعي ضيعتك وأعطيك كذا وكذا درهماً، فقال: إذا كانت الضيعة له فلا بأس»[٢]، ونحوه خبر إدريس بن يزيد عن أبي الحسن عليه السلام: «قال سألته وقلت: جعلت فداك إن لنا ضياعاً ولنا حدود ولنا الدواب وفيها مراعي وللرجل منا غنم وإبل ويحتاج إلى تلك المراعي لإبله وغنمه أيحل له أن

---

(١) سنن البيهقي ج ٦: صفحة: ١٤٢ الحديث: ٣ باب: ١.

(٢) الوسائل باب: ٩ من أبواب إحياء الموات الحديث: ١.

التابع حريماً لذلك المتبوع (٣٩)، ويختلف مقدار الحريم زيادة ونقيصة باختلاف ذي الحريم (٤٠)، وذلك من جهة تفاوت الاشياء في المصالح والمرافق المحتاج إليها (٤١)، فما يحتاج إليه الدار من المرافق بحسب العادة غير ما يحتاج إليه البئر والنهر مثلاً، وهكذا باقي الاشياء بل يختلف ذلك باختلاف البلاد والعادات أيضاً (٤٢)، فإذا أراد شخص إحياء حوالي ما له الحريم لا يجوز له إحياء مقدار الحريم بدون إذن المالك

يحمي المراعي لحاجته إليها؟ فقال: إذا كانت الأرض أرضه فله أن يحمي، ويصير ذلك إلى ما يحتاج إليه، قلت له: الرجل يبيع المراعيَ، فقال: إذا كانت الأرض أرضه فلا بأس»[١]، ففي مثل هذا الإحياء مضافاً إلى الحرمة التكليفية، لأنه تصرف في مال الغير بدون إذنه لا يترتب عليه أثر وضعي أيضاً وهو الملكية.

(٣٩) الحريم عرفي عادي استقرت عليه السيرة من قديم الأزمان في جميع الأمكنة والازمان قررهم الشارع على ذلك لكنه حدد الموضوع بحدود خاصة كما هو شأنه في جملة من الموضوعات، ويأتي التعرض لتلك الحدود في الفروع المستقبلة.

وسمي حريماً لأنه يحرم منع صاحبه منه، أو لانه يحرم على غيره التصرف فيه بغير إذنه. فحريم الشيء ما حوله من حقوقه ومرافقه.

(٤٠) إجماعاً ووجداناً ونصاً كما يأتي.

(٤١) واختلاف ذلك محسوس لكل أحد من حيث السعة والضيق وكثرة الواردين والخارجين وقلّتهما وسائر الجهات التي لا تضبطها ضابطة كلية.

(٤٢) والأزمنة فرب بلد دورها لا حريم لها ورب بلد حريم دورها أوسع

---

(١) الوسائل باب: ٢٢ من أبواب عقد البيع وشروطه الحديث: ١.

ورضاه(٤٣)إن احياه لم يملكه وكان غاصباً (٤٤).

(مسألة ٧): حريم الدار مطرح ترابها وكناستها ورمادها ومصب مائها ومطرح ثلوجها ومسلك الدخول والخروج منها في الصوب الذي يفتح إليه الباب (٤٥)، فلو بنى داراً في أرض موات تبعه هذا المقدار من الموات من حواليها، فليس لأحد أن يحيي هذا المقدار بدون رضا صاحب الدار (٤٦)، وليس المراد من استحقاق الممر في قبالة الباب استحقاقه على الاستقامة وعلى إمتداد الموات بل المراد أن يبقى مسلك له يدخل ويخرج إلى الخارج بنفسه وعياله وأضيافه وما تعلق به من دوابه واحماله وأثقاله بدون مشقة بأي نحو كان (٤٧)، فيجوز لغيره إحياء ما في قبالة الباب من الموات

من دويرة غيرها، وهكذا في البستان والمزرعة والقرية ونحوها.

(٤٣) لأنه تصرف فيما يتعلق بالغير وهو حرام بالأدلة الأربعة كما تقدم في كتاب الغصب فلا وجه للإعادة بالتكرار.

(٤٤) أما عدم الملك فلسبق حق الغير وهو مانع عن تحقق الملكية للمحيي، وأما العصيان فلتحقق الطغيان والعدوان.

(٤٥) كل ذلك على المشهور بين الفقهاء وتقتضيه السيرة بين الناس قديماً وحديثاً ولآية نفي الحرج[١]، وحديث نفي الضرر[٢]، ولا نص على التحديد بالخصوص في المقام ويمكن أن يستفاد ذلك في الجملة مما ورد في غير المقام[٣]

(٤٦) لأنه لا معنى لحق الحريم إلا ذلك.

(٤٧) للأصل وزوال الحرج والضرر بكل نحو كان وعدم دليل مخصوص

---

(١) سورة الحج: ٧٨.

(٢) الوسائل باب: ١٢ من أبواب إحياء الموات.

(٣) راجع الوسائل باب: ١١ من أبواب إحياء الموات.

إذا بقي له الممر ولو بانعطاف وانحراف (٤٨).

وحريم الحائط لو لم يكن جزء من الدار ـ بإن كان مثلاً جدار حصار أو بستان أو غير ذلك ـ مقدار ما يحتاج إليه لطرح التراب والآلات وبلّ الطين لو انتقض واحتاج إلى البناء والترميم (٤٩).

وحريم النهر مقدار مطرح طينه وترابه إذا احتاج إلى التنقية والمجاز على حافتيه للمواظبة عليه ولاصلاحه على قدر ما يحتاج إليه (٥٠).

وحريم البئر ما يحتاج إليه لأجل السقي منها والانتفاع بها من الموضع الذي يقف فيه النازح إن كان الاستقاء منها باليد وموضع الدولاب ومتردد البهيمة إن كان الاستقاء بهما ومصب الماء والموضع الذي يجتمع فيه لسقي الماشية أو الزرع من حوض ونحوه، والموضع الذي يطرح فيه ما يخرج منها من الطين وغيره لو اتفق الاحتياج إليه (٥١).

وحريم العين ما يحتاج إليه لأجل الانتفاع بها أو اصلاحها وحفظها على قياس غيرها (٥٢).

على تعيين نحو خاص.

(٤٨) للأصل بعد عدم الإضرار والحرج بالنسبة إلى الغير كما هو المفروض.

(٤٩) لظهور الإجماع والسيرة خلفاً عن سلف.

(٥٠) للإجماع والسيرة وقوله عليه السلام في خبر إبراهيم بن هاشم: «حريم النهر حافتاه وما يليهما»[1].

(٥١) للإجماع في الجملة والسيرة المستمرة في جميع الأزمنة والأمكنة.

(٥٢) لظهور الإجماع والسيرة والاعتبار.

---

(١) الوسائل باب: ١١ من أبواب إحياء الموات الحديث: ٤.

(مسألة ٨): لكل من البئر والعين والقناة ـ أعني بئرها الأخيرة التي هي منبع الماء ويقال لها بئر العين وأم الآبار ـ حريم آخر (٥٣)، بمعنى آخر، وهو المقدار الذي ليس لأحد أن يحدث بئراً أو قناة أخرى فيما دون ذلك المقدار بدون إذن صاحبهما، وهو في البئر أربعون ذراعاً إذا كان حفرها لأجل استقاء الماشية من الإبل ونحوها منها (٥٤)، وستّون ذراعاً إذا كان لأجل الزرع وغيرها (٥٥)، فلو أحدث شخص بئراً في موات من الأرض لم يكن لشخص آخر إحداث بئراً أخرى في جنبها بدون إذنه بل ما لم يكن الفصل بينهما أربعين ذراعاً أو ستين فما زاد على ما فصل (٥٦).

وفي العين والقناة خمسمائة ذراع في الأرض الصلبة والف ذراع في الأرض الرخوة (٥٧)، فإذا استنبط إنسان عيناً أو قناة في أرض موات صلبة

---

(٥٣) لما يأتي من النص، وللإجماع وشهادة أهل الخبرة بهذه الأمور.

(٥٤) للإجماع ولجملة من الأخبار منها قول نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله: «ما بين بئر المعطن إلى بئر المعطن أربعون ذراعاً، وما بين بئر الناضح إلى بئر الناضح ستون ذراعاً، وما بين العين إلى العين خمسمائة ذراع»[1]، وإطلاقه لابد وأن يحمل على ما قلناه بقرينة فهم المشهور وقرينة المتعارف في الخارج.

والمعطن البئر التي يستقى منها لشرب الإبل كما أن الناضح البئر الذي يستقى عليه الزرع وغيره، وفي بعض الأخبار التحديد بغير ذلك[2]، وهو محمول أو مطروح.

(٥٥) لما تقدم في قول الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وللإجماع ويشهد له الاعتبار أيضاً.

(٥٦) لظاهر النص والإجماع من هذه الجهة لا من سائر الجهات.

(٥٧) إجماعاً ونصاً قال أبو عبدالله عليه السلام في خبر عقبة بن خالد: «يكون بين

---

(١) (٢) الوسائل باب: ١١ من أبواب إحياء الموات الحديث: ٥ و٨.

وأراد غيره حفر أخرى تباعد عنه بخمسمائة ذراع، وإن كانت رخوة تباعد بألف ذراع، ولو فرض أن الثانية تضر بالأولى وتنقص ماءها مع البعد المزبور فالأحوط لو لم يكن الأقوى زيادة البعد بما يندفع به الضرر أو التراضي مع صاحب الأولى (٥٨).

(مسألة ٩): اعتبار البعد المزبور في القناة إنما هو في احداث قناة أخرى ـ كما أشرنا إليه آنفاً ـ وأما إحياء الموات الذي في حواليها لزرع أو بناء أو غيرهما فلا مانع منه (٥٩)، إذا بقي من جوانبها مقدار ما تحتاج للنزح أو الاستقاء أو الاصلاح والتنقية وغيرهما مما ذكر في مطلق البئر(٦٠)، بل لا مانع من إحياء الموات الذي فو ق الآبار وما بينها إذا أبقى من أطراف حلقها مقدار ما يحتاج إليه لصالحها فليس لصاحب القناة المنع

البئرين إذا كانت أرضاً صلبة خمسمائة ذراع، وإن كانت أرضاً رخوة فألف ذراع»[1]، وبه يقيد غيره من المطلقات كقوله عليه السلام: «يكون ما بين العينين الف ذراع»[2]، وقوله صلى الله عليه وآله: «ما بين العين إلى العين خمسمائة ذراع»[3]، وغيرهما من الأخبار.

(٥٨) لأن الظاهر أن التحديد المذكور من باب الغالب وما يندفع به الضرر لا العلة التامة المنحصرة على أي تقدير، وعلى هذا لو حكم ثقات أهل الخبرة بعدم الضرر أو التضرر في حفر البئر فيما دون الحد الشرعي لكان جائزاً وإن كان خلاف الاحتياط إلا بالتراضي.

(٥٩) للأصل والإطلاق وظهور الاتفاق والسيرة.

(٦٠) لأنها حق الغير ولا يجوز التصرف في حق الغير إلا بإذنه بالضرورة.

---

(١) الوسائل باب: ١١ من أبواب إحياء الموات الحديث: ٣.

(٢) الوسائل باب: ١٣ من أبواب إحياء الموات الحديث: ١.

(٣) الوسائل باب: ١١ من أبواب إحياء الموات الحديث: ٦.

عن الإحياء للزرع وغيره فوقها إذا لم يضر بها (٦١).

(مسألة ١٠): الظاهر أن التباعد المزبور في القناة إنما يلاحظ بالنسبة إلى البئر التي هي منبع الماء المسماة بأم الآبار فلا يجوز لأحد أن يحدث قناة أخرى يكون منبعها بعيداً عن منبع الأخرى بأقل من خمسمائة أو الف ذراع، وأما الآبار الأُخر التي هي مجرى الماء فلا يراعى الفصل المذكور بينها (٦٢)، فلو أحدث الثاني قناة في أرض صلبة وكان منبعها بعيداً عن منبع الأولى بخمسمائة ذراع ثم تقارب في الآبار الأُخر التي هي مجرى الماء إلى الآبار الأُخر للاخرى إلى أن صار بينها وبينها عشرة أذرع مثلاً لم يكن لصاحب الأولى منعه (٦٣).

نعم، لو فرض أن قرب تلك الآبار أضر بتلك الآبار من جهة جذبها للماء الجاري فيها أو من جهة أخرى تباعد بما يندفع به الضرر (٦٤).

(مسألة ١١): القريةالمبنيّة في الموات لها حريم ليس لأحد احياؤه، ولو احياه لم يملكه وهو ما يتعلق بمصالحها ومصالح أهليها من طرقها المسلوكة منها وإليها ومسيل مائها ومجمع ترابها وكناستها ومطرح سمادها ورمادها وشرعها، ومجمع أهاليها لمصالحهم على حسب مجرى عاداتهم

---

(٦١) أما الجواز فللأصل والإطلاقات وظهور الإجماع.

وأما عدم الجواز في صورة الضرر فلقاعدة نفي الضرر والضرار.

(٦٢) لأصالة الاباحة وإطلاق أدلة الإحياء بعد كون القيد منفصلاً ومردداً بين الأقل والأكثر فيقيّد بالأقل ويرجع في الأكثر إلى الإطلاق وظهور الاتفاق.

(٦٣) لأن الثاني وقع عن أهله وفي محله فليس لغيره سبيل عليه.

(٦٤) لقاعدة نفي الضرر والضرار المعروفة بين الفريقين والمعمول بها بين المسلمين.

ومدفن موتاهم ومرعى ماشيتهم ومحتطبهم وغير ذلك (٦٥)، والمراد بالقرية البيوت والمساكن المجتمعة المسكونة (٦٦)، فلم يثبت هذا الحريم للضيعة والمزرعة ذات المزارع والبساتين المتصلة الخالية من البيوت والمساكن والسكنة (٦٧)، فلو أحدث شخص قناة في فلاة وأحيا أرضاً بسيطة بمقدار ما يكفيه ماء القناة وزرع فيها وغرس فيها النخيل والاشجار لم يكن الموات المجاور لتلك المحياة حريماً لها فضلاً عن التلال والجبال القريبة منها (٦٨)، بل لو أحدث بعد ذلك في تلك المحياة دوراً ومساكن حتى صارت قرية كبيرة يشكل ثبوت الحريم لها (٦٩)، فالقدر المتيقن من

---

(٦٥) أما ثبوت الحريم لكل قرية فهو من الضروريات عند أهل القرى فضلاً عن البلدان بل يعرفه أهل البدو والمعدان، فلا تصل النوبة إلى نظر فقهائنا الاعيان.

وأما تحديد الحريم بما ذكر فهو أيضاً كذلك عند أهل كل قرية في مشارق الأرض ومغاربها، ويختلف ذلك اختلافاً كثيراً حسب خصوصيات أهالي القرى وسائر الجهات، فرب قرية كثيرة الأهل لا تبلغ مطرح كثافاتها متراً ورب قرية قليلة الأهل تبلغ مطرح كثافاتها عشرات الامتار وهذه سنة الله تعالى التي قد جرت في عباده.

(٦٦) المرجع فيها هو العرف فكلما تسمى قرية يشمله الحكم.

وسميت قرية لاجتماع الناس فيها ويشمل هذا الحكم البلد أيضاً.

(٦٧) لأصالة الإباحة وإطلاق أدلة الحيازة وظهور الإجماع.

(٦٨) لأصالة الإباحة بالنسبة إلى غيره وإطلاق أدلة الحيازة كذلك مضافاً إلى استنكار العرف بثبوت الحريم لمثله.

(٦٩) لأصالة عدم تحقق هذا الحق إلا بنص صريح أو إجماع صحيح وهما مفقودان.

ثبوت الحريم للقرية فيما إذا أحدثت في أرض موات (٧٠).

نعم للمزرعة بنفسها أيضاً حريم وهو ما تحتاج إليه في مصالحها، ويكون من مرافقها من مسالك الدخول والخروج ومحل بيادرها وحظائرها ومجتمع سمادها وترابها وغيرها (٧١).

(مسألة ١٢): حدّ المرعى الذي هو حريم للقرية ومحتطبها مقدار حاجة أهاليها بحسب العادة بحيث لو منعهم مانع أو زاحمهم مزاحم لوقعوا في الضيق والحرج (٧٢)، ويختلف ذلك بكثرة الأهالي وقلّتهم وكثرة المواشي والدواب وقلّتها، وبذلك يتفاوت المقدار سعة وضيقاً طولاً وعرضاً (٧٣).

(مسألة ١٣): إذا كان موات بقرب العامر ولم يكن من حريمه ومرافقه جاز لكل أحد احياؤه (٧٤)، ولم يختص بمالك ذلك العامر ولا أولوية له(٧٥)، فإذا طلع شاطئ من الشط بقرب أرض محياة أو بستان مثلاً كان

---

(٧٠) لأنها المنساق من الأدلة ومورد إجماع الإجلة وفي غيره يرجع إلى أصالة عدم الحدوث.

(٧١) للسيرة المستمرة خلفاً عن سلف في جميع الأزمنة والأمكنة.

(٧٢) لقاعدة نفي الحرج والضرر وللسيرة.

(٧٣) لأنه لا تحديد لذلك شرعاً وإنما الحد هو مقدار الحاجة والخروج عن الضيق والحرج.

(٧٤) للإطلاق والاتفاق، ولأن النبي صلى الله عليه وآله اقطع بلال بن الحارث العقيق الذي كان قريب عمارة المدينة[1].

(٧٥) لأصالة عدم الأولوية مضافاً إلى الإجماع إلا إذا عد من حريم

---

(١) سنن البيهقي ج: ٦ صفحة: ١٤٩.

كسائر الموات، فمن سبق إلى إحيائه وحيازته كان له وليس لصاحب الأرض أو البستان منعه (٧٦).

(مسألة ١٤): لا إشكال في أن حريم القناة المقدر بخمسمائة ذراع أو الف ذراع ليس ملكاً لصاحب القناة ولا متعلقاً لحقه (٧٧)، المانع عن سائر تصرفات غيره بدون إذنه، بل ليس له إلا حق المنع عن إحداث قناة أُخرى كما مر، والظاهر أن حريم القرية أيضاً ليس ملكاً لسكانها وأهليها بل إنما لهم حق الأولوية (٧٨)، وأما حريم النهر والدار فالظاهر أنه ملك لصاحب ذي الحريم (٧٩)، فيجوز له بيعه منفرداً كسائر الأملاك.

(مسألة ١٥): ما مرّ من الحريم لبعض الاملاك إنما هو فيما إذا ابتكرت في أرض الموات (٨٠)، وأما في الأملاك المتجاورة فلا حريم لها (٨١)،

العامر ومرافقه.

(٧٦) لأصالة عدم حق له على ذلك بعد عدم كون الموضوع له.

(٧٧) أما ثبوت حق منع إحداث قناة أخرى فيه فمعلوم، وثبوت الملكية ومطلق الحق مشكوك فيرجع فيه إلى الأصل، بل الظاهر أنه معلوم العدم للإجماع فلا تصل النوبة إلى الشك.

(٧٨) لأنه معلوم وثبوت غيره مشكوك فيرجع فيه إلى الأصل.

(٧٩) لجريان سيرة الناس على ترتب أثر الملك عليهما في النقل والانتقال الوارد على ذي الحريم فيكون ذلك من الملك التبعي إلا إذا دلت قرينة معتبرة على الخلاف.

(٨٠) لظواهر النصوص[١]، مضافاً إلى الإجماع.

(٨١) للأصل والإجماع وقاعدة السلطنة.

---

(١) الوسائل باب: ١١ من أبواب إحياء الموات الحديث: ٩.

فلو أحدث المالكان المجاوران حائطاً في البين لم يكن له حريم من الجانبين، ولو أحدث أحدهما في آخر حدود ملكه حائطاً أو نهراً لم يكن لهما حريم في ملك الآخر، وكذا لو حفر أحدهما قناة في ملكه كان للآخر إحداث قناة أُخرى في ملكه وإن لم يكن بينهما الحد (٨٢).

(مسألة ١٦): ذكر جماعة أنه يجوز لكل من المالكين المتجاورين التصرف في ملكه بما شاء وحيث شاء وإن استلزم ضرراً على الجار (٨٣).

---

(٨٢) كل ذلك لقاعدة السلطنة التي هي من أجل القواعد النظامية والشرعية.

(٨٣) دليل الجماعة قاعدة «الناس مسلطون على أموالهم» بدعوى شمولها لكل تصرف ولو تضرر به الجار مطلقاً، وحيث أن هذه القاعدة من القواعد العرفية العقلائية المقررة شرعاً لابد في فهم مقدار دلالتها من الرجوع إلى أذهان متعارف الناس في مقابل قاعدة «لا ضرر ولا ضرار»، وهي أيضاً من القواعد العقلائية المقررة شرعاً بل المستفيضة بين الفريقين ـ كما سيأتي ـ وكلتا القاعدتان من القواعد الامتنانية النوعية فلابد من ذكر الأقسام وبيان ما هو محل البحث والكلام.

الأول: أن يكون تصرف المالك في ملكه علة تامة منحصرة توليدية لإضرار الجار مع قصده لذلك والتفاته إليه وإمكان تصرفه في غير ذلك المحل بما هو أنفع وأحسن بلا مشقة فيه عليه، والظاهر حرمته وعدم كونه مورد حكمهم بالجواز لقاعدة نفي الضرر بعد الشك في شمول قاعدة السلطنة لمثل الفرض.

الثاني: الصورة المتقدمة بعينها مع كون المحل الآخر مساوياً في النفع في غرض المالك مع أن المحل الذي يتصرف فيه يتضرر به الجار أيضاً وحكمه كالأول لعين ما مر من غير فرق.

لكنه مشكل على إطلاقه (٨٤)، بل الحق عدم جواز ما يكون سبباً لعروض فساد في ملك الجار (٨٥)، كما إذا دق دقاً عنيفاً انزعج منه حيطان داره بما أوجب خللاً فيها أو حبس الماء في ملكه بحيث تنشر منه النداوة

الثالث: ما إذا لم يقصد الإضرار ولم يتعمد ذلك ولكن يترتب عليه ذلك قهراً، وقد جرت العادة على النحو من التصرفات والتضررات وتحمل الناس لها ومقتضى قاعدة السلطنة بعد عدم استنكار العرف لذلك وتحملهم لمثل هذه التضررات هو الجواز.

الرابع: عين هذا القسم بعينه مع استنكار العرف له، والظاهر جريان قاعدة نفي الضرر والضرار حينئذٍ لمساعدة الأذهان العرفية على جريانها فيه فتكون قاعدة السلطنة محكومة بها حينئذٍ.

الخامس: الشك في أنه من أي القسمين الاخيرين ومقتضى جريان قاعدة السلطنة الصحة حينئذٍ بعد عدم إحراز الضرر والإضرار، وهناك أقسام أخرى لم نتعرض لها خوف الإطالة ولعله تجئ إلى بعضها الإشارة.

(٨٤) لأنه لا يرضى بهذا الإطلاق ذووا المروة من العقلاء فضلاً عن أعاظم الفقهاء، فكيف يصح أن ينسب إلى الشرع الذي ورد في مراعاة الجار ما ورد وفي حديث سمرة بن جندب المنقول عن الفريقين[1]، غنى وكفاية لبطلان إطلاق هذا القول مع كونه خلاف ذوق الأئمة عليهم السلام لكثرة ما ورد في الشريعة المقدسة في التأكيد على حق الجار حتى قال العبد الصالح عليه السلام: «ليس حسن الجوار كف الأذى عن الجار ولكن حسن الجوار صبرك على الأذى»[2]، ومثل هذه الأخبار كثيرة ومعها كيف يجترى أحد أن يعتني بما قيل أو يقال.

(٨٥) لأنه إتلاف لملك الغير بالتسبيب بل المباشرة، وتقدم في كتاب

---

(١) كنز العمال ج: ٣ صفحة: ٥٢٩.

(٢) الوسائل باب: ٨٥ من أبواب أحكام العشرة الحديث: ٢.

الغصب حرمة كل منهما، وقاعدة السلطنة محكومة بحديث نفي الضرر والضرار المعروف بين الفريقين[١]، بل مورده يكون ذلك وحيث جرى ذكر الحديث الشريف فلا بأس بالإشارة الإجمالية إلى بعض ما يتعلق به ـ كما ذكر ما يتعلق به في كتابنا (تهذيب الأصول) ـ والكلام فيه من جهات:

الأولى: لا وجه للبحث عن سنده بعد اعتماد أئمة الهدى عليهم السلام به وبناء فقه المسلمين عليه في موارد كثيرة من عصر البعثة، بل القاعدة من القواعد النظامية العقلائية يكفي فيها عدم ثبوت الردع وقد ورد التقرير في موارد كثيرة.

الثانية: هذه القاعدة «لا ضرر ولا ضرار» مقدمة على الأدلة الأولية لأنها من القواعد الثانوية الامتنانية سواء كان وجه التقديم التخصيص أو الحكومة أو الورود، ولا ثمرة عملية بل ولا علمية معتنى بها في أن وجه التقديم تخصيص أو حكومة أو ورود وإن اطيل الكلام، وإنما هي اصطلاحات حدثت بعد الشيخ الانصاري وإنما زاد بعض مشائخنا الحكومة الظاهرية والواقعية، وقد جعل الزمان جملة من هذه الاصطلاحات في معرض الاندراس والاضمحلال، فكم من معالم ظهرت ثم اندرست وكم من آثار سادت ثم بادت، وكيف كان فقد ذكرنا الفرق بينهما في (تهذيب الأصول) مَن شاء فليرجع إليه.

الثالثة: مع إنها من القواعد الثانوية المقدمة على الأدلة الأولية قد يقدم عليها بعض الاوليات، بل بعض القواعد الأخرى الثانوية لضرورة أو نص أو إجماع أو غيرها من القرائن المعتبرة ومنها قاعدة السلطنة في بعض الموارد كما سيأتي.

الرابعة: التكاليف المجعولة في موردها المال والقصاص والكلفة

---

(١) الوسائل باب: ١٢ من أبواب إحياء الموات وفي سنن البيهقي باب: ٢١ من أبواب إحياء الموات ج: ٦ صفحة: ١٥٧.

ونحوها خارجة تخصصاً عن مورد قاعدة نفي الضرر، لأنها أوليات يخيل الضرر وليس فيها ضرر بعد ملاحظة المصالح الكثيرة المترتبة عليها فلا ضرر إذا لوحظت في النظام النوعي، ولذا قال تعالى: **﴿ولكم في القصاص حيوة﴾**(١).

وقاعدة نفي الضرر إنما تنفي الاضرار الشخصية التي يتضرر الناس بها بعضهم بعضا.

وبالجملة: ما جعله الخالق على الناس يكون إطلاق الضرر عليه من سوء الأدب، وعلى فرض الإطلاق فهو إطلاق صوري لا أن يكون حقيقياً إذا قيس إلى النظام الاحسن فانه حينئذٍ عين النفع لا الضرر.

الخامسة: نفي الضرر إما تكويني حقيقي أو تعبدي شرعي أو يكون من نفي الحكم بلحاظ نفي الموضوع، والأول خلاف الوجدان والاخيران يرجع في الواقع أحدهما إلى الآخر، والظاهر أن الزائد على هذا المقدار من لزوم ما لا يلزم مع ضيق المجال وعدم مساعدة الحال.

السادسة: يظهر من جمع من الفقهاء ان مفاد قاعدة «نفي الضرر والحرج» هو نفي الحكم لا إثبات حكم آخر فلا تدل القاعدة على ذلك.

وفيه: أنه صحيح إن أريد بذلك المفاد المطابقي الأولي الذي هو من المداليل المطابقية للفظ.

وأما إن اريد بذلك نفي مطلقه حتى بالمداليل الالتزامية المعتبرة فظاهر الحديث أجنبي عن ذلك، وهي المستفاد منه بحسب الاذهان العرفية مثلاً نفي الضرر عن مورد يستلزم الترخيص في تركه أو وجوب تركه بحسب المقامات، وفي حديث سمرة المتقدم الذي هو مورد تشريع القاعدة يستلزم جواز تصرف الانصاري في ماله وحرمة تصرف سمرة فيه.

---

(١) سورة البقرة: ١٧٩، وراجع ما يتعلق بالآية المباركة في ج: ٢ من مواهب الرحمن في تفسير القرآن.

في حائطه أو احدث بالوعة أو كنيفاً بقرب بئر الجار أوجب فساد مائها، بل وكذا لو حفر بئراً قرب بئره إذا أوجب نقص مائها وكان ذلك من جهة جذب الثانية ماء الأولى (٨٦)، وأما إذا كان من جهة ان الثانية لكونها أعمق ووقوعها في سمت مجرى المياه ينحدر فيها الماء من عروق الأرض قبل أن يصل إلى الأولى، فالظاهر أنه لا مانع منه (٨٧)، والمائز بين الصورتين أولوا الحدس الصائب من أهل الخبرة (٨٨)، وكذا لا مانع من إطالة البناء وإن كان مانعاً من الشمس والقمر أو الهواء أو جعل داره مدبغة أو مخبزة مثلاً وإن تأذى الجار من الريح والدخان إذا لم يكن بقصد الإيذاء، وكذا احداث ثقبة في جداره إلى دار جاره موجبة للإشراف أو لانجذاب الهواء فإن المحرم هو التطلع على دار الجار(٨٩).

(٨٦) لأن المناط في ذلك كله نظر الشرع بل ذووا المروءات من أهل العقل في ملاحظاتهم للأمور النوعية وعدم اقتصارهم على مصالح أنفسهم ولو أضر بغيرهم، فالمسألة وجدانية لا أن تكون تعبدية شرعية.

(٨٧) لإطلاق أدلة حيازة المباحات الشامل للفرض أيضاً[1]، وجريان السيرة على تفاوت أعماق الآبار في كثرة العمق وقلته ولو كانت متقاربة هذا إذا لم يكن بقصد الظلم على الغير وإلا فيشكل.

(٨٨) لأنهم المرجع في تعيين الموضوعات التي لم يحدها الشارع بحد معين في جميع الموارد.

(٨٩) الأقسام أربعة:

الأول: ما إذا كان نفس التصرف من حيث هو إيذاء قصد به الإيذاء أو لم يقصد ذلك به، ولكنه كان قاصداً للتصرف الكذائي مطلقاً ويترتب عليه الإيذاء

(١) راجع الوسائل باب: ١ من أبواب إحياء الموات.

لا مجرد ثقب الجدار (٩٠).

(مسألة ١٧): لا يخفى أن أمر الجار شديد وحث الشرع الأقدس على رعايته أكيد والأخبار في وجوب كف الأذى عن الجار، وفي الحث على حسن الجوار كثيرة لا تحصى فعن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: «ما زال جبرئيل يوصيني بالجار حتى ظننت أنه سيورثه»، وفي حديث آخر أنه صلى الله عليه وآله أمر علياً عليه السلام وسلمان وأباذر قال الراوي ونسيت آخر وأظنه المقداد أن ينادوا في المسجد بأعلى صوتهم بأنه: «لا إيمان لمن لم يأمن جاره بوائقه فنادوا بها ثلاثاً»، وفي الكافي عن الصادق عليه السلام عن أبيه قال: «قرأت في كتاب علي عليه السلام إن رسول الله صلى الله عليه وآله كتب بين المهاجرين والأنصار ومن لحق بهم من

ترتب المسببات التوليدية على أسبابها مع عدم الضرورة والاضطرار والظاهر أن العقلاء لا يتأملون في قبحه واستنكاره والمتشرعة لا يتأملون في حرمته لأن الشارع لا يرى له هذه السلطنة في هذه الصورة.

الثاني: نفس الصورة السابقة مع تحقق الاضطرار والضرورة والحكم هو ملاحظة أقوى الضررين ثم التصالح والتراضي في البين.

الثالث: قصده الإيذاء مع إمكان رفع حاجته بغير ذلك، والعاقل بما هو عاقل لا يرضى بالجواز حينئذٍ فضلاً عن الشارع الذي هو رأس العقلاء ورئيسهم.

الرابع: عدم قصد الإيذاء أبداً بوجه، ولكنه يترتب على التصرف في ملكه قهراً فيكون ترتب الإيذاء من باب الوصف بحال المتعلق لا من باب الوصف بحال الذات، ومقتضى قاعدة السلطنة وإطلاق الأدلة والسيرة الجواز حينئذٍ وما ذكر في المتن من الأمثلة التي حكم فيها بالجواز من هذا القبيل.

(٩٠) للأصل وقاعدة السلطنة ما لم يترتب عليه عنوان ثانوي آخر كما عرفت آنفاً.

أهل يثرب إن الجار كالنفس غير مضار ولا آثم وحرمة الجار كحرمة أمه» وروى الصدوق بإسناده عن الصادق عليه السلام عن علي عن رسول الله صلى الله عليه وآله قال: «قال مَن اذى جاره حرّم الله عليه ريح الجنة ومأواه جهنم وبئس المصير، ومَن ضيّع جاره فليس مني»، وعن الرضا عليه السلام: «ليس منا مَن لم يأمن جاره بوائقه»، وعن الصادق عليه السلام أنه قال: «والبيت خاص بأهله اعلموا أنه ليس منا مَن لم يحسن مجاورة من جاوره» (٩١)، وعنه عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله «حسن الجوار يعمّر الديار وينسي في الأعمار». فاللازم على كل من يؤمن بالله ورسوله صلى الله عليه وآله واليوم الآخر الاجتناب عن كل ما يؤذي الجار وإن لم يكن مما يوجب فساداً أو ضرراً في ملكه إلا أن يكون في تركه ضرراً فاحشاً على نفسه (٩٢)

ولا ريب ان مثل ثقب الجار الموجب للإشراف على دار الجار إيذاء عليه وأي إيذاء، وكذا إحداث ما يتأذى من ريحه أو دخانه أو صوته أو ما يمنع عن وصول الهواء إليه أو عن إشراق الشمس عليه وغير ذلك.

(مسألة ١٨): يشترط في التملك بالإحياء (٩٣)، أن لا يسبق إليه سابق

---

(٩١) وقد فسر حُسن الجوار في بعض الأخبار بتحمل أذية الجار لا بدفع الاذية عنه [١].

(٩٢) فيجوز التصرف حينئذٍ لقاعدتي السلطنة ونفي الضرر ودعوى الإجماع.

(٩٣) المعروف اعتبار أمور خمسة:

الأول: أن لا يسبق إليه سابق بالتحجير.

الثاني: أن لا يكون مما أقطعه الامام الأصل ولو كان خالياً عن التحجير

---

(١) الوسائل باب: ٨ من أبواب أحكام العشرة.

بالتحجير فإن التحجير يفيد أولويّة للمحجّر فهو أولى بالإحياء والتملك من غيره فله منعه (٩٤)، ولو أحياه قهراً على المحجّر لم يملكه (٩٥)، والمراد

ويمكن الاستغناء عنه بذكر الشرط الأول لأن الاقطاع تمليك والإمام عليه السلام مالك للأرض، فإذا كان التحجير مانعاً عن الإحياء يكون الاقطاع مانعاً عنه بالأولى؛ مع أنه لا ثمرة له في زمان الغيبة إلا إذا ثبتت الولاية العامة للفقيه الجامع للشرائط حتى في الاقطاعات وفيه بحث.

الثالث: أن لا تكون مشعراً عبادياً كعرفة ومزدلفة ومنى ونحوها وجعله من الشروط مشكل لأنها صارت مورد حق الله تعالى وحق الناس، فخرجت عن الإباحة الاصلية فكيف تتعلق بها الحيازة وهما متباينان موضوعاً وحكماً.

الرابع: أن لا يكون حريماً لعامر.

الخامس: أن لا يكون عليه يد مالك محترم.

ذكر هذه الشروط جمع منهم المحقق في الشرايع ويمكن إرجاع بعضها إلى بعض، ويأتي التفصيل إن شاء تعالى.

(٩٤) للإجماع ومفهوم قول نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله: «مَن أحيا مواتاً من الأرض في غير حق مسلم فهو له»[١]، وقوله صلى الله عليه وآله: «من أحاط حائطاً على أرض فهي له»[٢]، المعمول بهما عند الفريقين، وكذا قوله صلى الله عليه وآله: «لم يسبقه إليه أحد»[٣]، وقول أبي جعفر عليه السلام: «أيّما قوم أحيوا شيئاً من الأرض أو عمّروها فهم أحق بها»[٤].

(٩٥) للأصل والإجماع وسياق ما مر من الأدلة، ولا فرق فيه بين القول

---

(١) سنن البيهقي ج: ٦ باب: ١ من إحياء الموات صفحة: ١٤٢.

(٢) سنن البيهقي باب: ٨ من أبواب إحياء الموات صفحة: ١٤٨.

(٣) الوسائل باب: ٢ من أبواب إحياء الموات.

(٤) الوسائل باب: ١ من أبواب إحياء الموات الحديث: ٣.

بالتحجير أن يحدث ما يدل على إرادة الإحياء (٩٦)، كوضع أحجار أو جمع تراب أو حفر أساس أو غرز خشب أو قصب ونحو ذلك في أطرافه وجوانبه أو يشرع في إحياء ما يريد إحياءه، كما إذا حفر بئراً من آبار القناة الدارسة التي يريد إحياءها فانه تحجير بالنسبة إلى سائر آبار القناة (٩٧)، بل وبالنسبة إلى أراضي الموات التي تسقى بمائها بعد جريانه (٩٨)، فليس لأحد إحياء تلك القناة ولا إحياء تلك الأراضي وكما إذا أراد إحياء اجمة فيها الماء والقصب فعمد إلى قطع مائها فقط فهو تحجير لها فليس لأحد

بحصول الملك في مورد التحجير أو بحصول مجرد الحق فقط.

(٩٦) مادة الحجر في جميع هيئاته تدل على المنع فيكون التحجير في المقام مانعاً عن مداخلة الغير وعلامة لسبق الحق، فيكون من مقدمات الإحياء لا أن يكون نفسه.

(٩٧) التحجير ليس من الموضوعات التعبدية ولا من العرفيات المحدودة بحد خاص وقيد معين، بل يختلف حسب اختلاف الأزمنة والأمكنة والعادات اختلافاً كثيراً، والجامع كون الشيء أمارة عرفية على استيلاء المحجر (بالكسر) والمنع عن تدخل الغير وهو من الامارات المعتبرة عند الناس جميعاً، واقرهم الشرع عليه وليس ما يحصل به التحجير محدوداً بعصر خاص بل يحصل في كل زمان عرفاً سواء كان مثل القديم أو لم يكن، والأقسام ثلاثة:

فتارة: يعلم أنه علامة الحجر.

وأخرى: يعلم بعدم كونه كذلك.

وثالثة: نشك فيه، وفي الأول لا يجوز الإحياء بخلاف الأخيرين والحكم معلوم والأمثلة واضحة.

(٩٨) لفرض تحقق التسبيب إلى اجراء الماء وهو تحجير بالنسبة إلى ما يسقيه عرفاً.

إحياءها بقطع قصبها (٩٩).

(مسألة ١٩): لابد من أن يكون التحجير مضافاً إلى دلالته على أصل الإحياء دالاً على مقدار ما يريد إحياءه، فلو كان ذلك بوضع الاحجار أو جمع التراب أو غرز الخشب أو القصب مثلاً لابد أن يكون ذلك في جميع الجوانب (١٠٠)، حتى يدل على أن جميع ما أحاطت به العلامة يريد إحياءه.

نعم، في مثل إحياء القناة البائرة يكفي الشروع في حفر إحدى آبارها كما أشرنا إليه آنفاً فانه دليل بحسب العرف في كونه بصدد إحياء جميع القناة، بل الأراضي المتعلقة بها أيضاً (١٠١)، فإذا حفر بئراً في أرض موات بالأصل لأجل إحداث قناة يمكن أن يقال أنه يكون تحجيراً بالنسبة إلى أصل القناة وإلى الأراضي الموات التي تسقى بمائها بعد تمامها وجريان مائها، فليس لأحد إحياء تلك الجوانب حتى يتم القناة ويعيّن ما تحتاج إليه من الأراضي (١٠٢).

نعم، الأرض الموات التي ليست من حريم القناة ومما علم أنه لا

---

(٩٩) لصيرورة الاجمة حينئذٍ مورد حق مَن حجّرها بقطع الماء.

(١٠٠) لأن المتعارف في التحجير مطلقاً ـ قديماً وحديثاً ـ تحديد الجهات والحدود مطلقاً شرقية غربية جنوبية وشمالية إما بالمطابقة أو بالملازمة والشرع منزل على ذلك أيضاً.

(١٠١) لأنه لو لم يكن كذلك يكون تحجيره من اللغو الباطل الذي لا يقدم عليه العاقل، وتدل عليه السيرة وظهور الإجماع.

نعم، إذا كانت في البين قرينة معتبرة على الخلاف تتبع القرينة لا محالة.

(١٠٢) تعيين الأراضي.. تارة: يكون بالتفصيل.

وأخرى: يكون بالملازمة العرفية كما إذا كانت في البين عادة جارية على

يصل إليها ماؤها بعد جريانه لا بأس بإحيائها (١٠٣).

(مسألة ٢٠): التحجير كما أشرنا إليه يفيد حق الأولوية ولا يفيد الملكية (١٠٤)، فلا يصح بيعه (١٠٥).

نعم، يصح الصلح عنه ويوَّرث ويقع ثمناً في البيع لأنه حق قابل للنقل والانتقال (١٠٦).

(مسألة ٢١): يشترط في مانعية التحجير أن يكون المحجِّر متمكناً من القيام بتعميره (١٠٧)، فلو حجَّر مَن لم يقدر على إحياء ما حجَّره إما لفقره

أن هذا المقدار من الماء يحتاج إلى هذا المقدار من الأرض بنظر ثقات أهل الخبرة هذا مع عدم وجود القرائن المعتمدة على الخلاف، وإلا فالاعتماد عليها.

(١٠٣) للأصل والإطلاق والاتفاق.

(١٠٤) لأصالة عدم حصول الملكية والمنساق من الأدلة اللفظية والإجماع إنما هو حصول الحق فقط، وما نسب إلى بعض الفقهاء ـ وهو ابن نما استاذ المحقق الأول ـ إن التحجير احياء ويفيد الملكية.

سهو منه كما عن المحقق والله العالم ويحمل على بعض المحامل كما عن الدروس، وقد تقدم ما يدل على ذلك فراجع.

(١٠٥) لما مر من اعتبار كون المبيع عيناً في مقابل الحق والمنفعة.

(١٠٦) فيصح كل نقل وانتقال بالنسبة إليه إلا ما خرج بالدليل وهو مفقود، وتقدم الفرق بين الحق والملك سابقاً فلا وجه للإعادة هنا[1].

(١٠٧) للأصل والإجماع ولأنه المنساق من الأدلة إذ المستفاد من المجموع أن للتحجير طريقية خاصة للإحياء، فمع إمكان تحققه يتحقق موضوع التحجير ومع عدمه فلا موضوع له.

---

(١) راجع ج: ٢٢ صفحة: ١٤٩.

أو لعجزه عن تهيئة اسبابه فلا أثر لتحجيره (١٠٨)، وجاز لغيره احياؤه(١٠٩)، وكذا لو حجّر زائداً على مقدار تمكنه من الإحياء لا أثر لتحجيره إلا في مقدار ما تمكن من تعميره، وأما في الزائد فليس له منع الغير عن إحيائه (١١٠)، فعلى هذا ليس لمن عجز عن إحياء الموات تحجيره ثم نقل ما حجره الى غيره بصلح أو غيره مجاناً أو بالعوض لانه لم يحصل له حق حتى ينقله إلى غيره (١١١).

(مسألة ٢٢): لا يعتبر في التحجير أن يكون بالمباشرة بل يجوز أن يكون بتوكيل الغير أو استيجاره (١١٢)، فيكون الحق الحاصل بسببه ثابتاً للمؤكل والمستأجر لا للوكيل والأجير، بل لا يبعد كفاية وقوعه عن شخص نيابة عن غيره ثم أجازه ذلك الغير في ثبوته للمنوب عنه (١١٣)، وإن لم

---

(١٠٨) لما مر من عدم الموضوعية للتحجير من حيث هو وإنما هو طريق محض للإحياء، ومع عدم القدرة على الإحياء لا يتحقق التحجير المانع عن تصرف الغير.

(١٠٩) للأصل والإطلاق والاتفاق بعد عدم حدوث حق للمحجّر الأول.

(١١٠) لعين ما تقدم في الفرع الأول من غير فرق وان للتحجير طريقية محضة، ولا موضوعية فيه بوجه فكأن الحكم من الأول تعلق بالاحياء والتحجير مرتب عليه، وبذلك يمكن أن يجمع بين قول ابن نما وسائر الفقهاء.

(١١١) لعدم حدوث حق له أصلاً حتى يصح النقل والانتقال بالنسبة إليه كما ذكر في المتن، والظاهر أن جميع المشتركات تكون هكذا فلو سكن أحد فيها لا لأجل الغرض المقصود منها بل لأجل أن ينقل محله إلى غيره بعوض لا يترتب عليه الأثر لعدم حدوث أصل الحق حتى يصح فيه النقل.

(١١٢) كل ذلك للأصل والإطلاق والاتفاق وعموم أدلة الوكالة والإجارة.

(١١٣) لما أثبتناه في كتاب البيع أن الفضولي مطابق للعمومات والإطلاقات

يخل عن إشكال فلا ينبغي ترك الاحتياط (١١٤).

(مسألة ٢٣): لو انمحت اثار التحجير قبل أن يقوم المحجّر بالتعمير بطل حقه (١١٥)،

فتشمله الأدلة حينئذٍ بلا محذور.

(١١٤) خروجاً عن خلاف مَن قال بإن الفضولي مخالف للقاعدة فلابد وأن يقتصر على خصوص مورده مع أن التحجير من الايقاعات لا العقود، وبناؤهم على أن الفضولي يختص بالعقود دون الايقاعيات مع احتمال أن يكون ثبوت الحق من الوضعيات لكل مَن باشر التحجير فلا يتعلق حينئذٍ بالغير أصلاً، فلا موضوع للفضولي من هذه الجهة إلا إذا صالح المحيي حقه إلى غيره.

والخدشة في كل منهما ظاهرة ما لم يكن عن استناد إلى نص صحيح أو إجماع صريح، وكل منهما مفقود وطريق الاحتياط المراضاة، وقد مر في كتاب البيع ما ينفع المقام فراجع.

(١١٥) هذه المسألة مذكورة في كتب الفريقين والبحث فيها .

تارة: بحسب الأصل.

وأخرى: بحسب الأدلة العامة.

وثالثة: بحسب الأدلة الخاصة.

ورابعة: بحسب الاعتبارات العرفية الدائرة بينهم.

أما الأولى فقد يقال: أن مقتضى الأصل بقاء الحق وعدم بطلانه.

وفيه: أن أصل حدوث حق البقاء مشكوك فيكون الشك في أصل الحدوث لا في البقاء حتى يستصحب.

نعم، حق احداث التحجير حاصل وهو غير حق الابقاء كما لا يخفى.

وأما الثانية: فمفاد الأدلة العامة انما هو جواز أصل الاحداث ولا نظر لها بالنسبة إلى الابقاء، مع إمكان أن يقال أن الإحداث طريق محض إلى الإحياء فما

وعاد الموات إلى ما كان قبل التحجير (١١٦).

لم يكن إحياء فلا جواز في الحدوث أصلا إذ الغرض الاهم والمقصد الاسنى انما هو الإحياء وانتفاع الناس، فلا يمكن التمسك بتلك الأدلة لبقاء الحق.

وأما الثالثة: فادعي الإجماع على بطلان الحق، ويشهد له في الجملة خبر يونس عن العبد الصالح عليه السلام قال: «إن الارض لله تعالى جعلها وقفاً على عباده، فمن عطّل أرضاً ثلاث سنين متوالية لغير علة أخذت من يده ودفعت إلى غيره، ومن ترك مطالبة حق له عشر سنين فلا حق له»[1]، وإن كان الالتزام بجميع ما فيه يحتاج إلى الانجبار.

وأما الرابعة: فالعرف يشهد بأنه متى كان المدار على الإحياء وهو الغاية والغرض فالتعطيل بدون العذر يوجب تضييع حق الناس ويوجب سقوط الحق كما في سائر المشتركات.

ودعوى صاحب الجواهر إن هذا قياس مقطوع بفساده.

مخدوش بانا لا نقول بأنه قياس بعض الأفراد على البعض بل من جهة الحكم الكلي الثابت، وهو إن كلما هو معرض لانتفاع الناس يكون تعطيله بلا جهة موجباً لسقوط حق السابق، ويأتي بعض الكلام في المسائل الآتية وليس ذلك من الدواعي حتى يقال: ان تخلف الداعي لا يضر بالفعل إذ فيه:

أولاً أن ذلك في المعاوضات لا في غيرها.

وثانياً إن المقام في الواقع من تقييد أصل الإباحة بهذا القيد الخاص فينتفي المقيد بانتفاء القيد لا محالة.

(١١٦) لأنه تضييع لحق المسلمين فلابد إما من الإحياء أو رفع اليد مع أن دوران هذا الحق بينما كان ما دامياً لا دائمياً يمنع عن التمسك بالأصل وإطلاق الدليل.

---

(١) الوسائل باب: ١٧ من أبواب إحياء الموات الحديث: ١.

(مسألة ٢٤): ليس للمحجِّر تعطيل الموات المحجَّر عليه والإهمال في التعمير (١١٧)، بل اللازم أن يشتغل بالعمارة عقيب التحجير (١١٨)فإن أهمل وطالت المدة وأراد شخص آخر إحياءه فالأحوط أن يرفع الأمر إلى الحاكم الشرعي (١١٩)، مع وجوده وبسط يده (١٢٠)، فيلزم المحجِّر بأحد أمرين إما العمارة أو رفع يده عنه ليعمِّره غيره (١٢١)، إلا أن يبدى عذراً موجهاً (١٢٢)، مثل انتظار وقت صالح له أو اصطلاح آلاته أو حضور العملة فيمهل بمقدار ما يزول معه العذر، وليس من العذر عدم التمكن من تهيئة الأسباب لفقره منتظراً للغنى والتمكن (١٢٣)، فإذا مضت المدة ولم

---

(١١٧) لأن الإذن من الشارع في التحجير طريقي إلى الإحياء لا أن يكون فيه الموضوعية، ولأن الاهمال تضييع لمنافع المسلمين هذا مع ظهور الإجماع على الحكم.

(١١٨) لأن هذا هو المنساق من الأدلة الدالة على الإذن في التحجير وفي غيره يرجع إلى الأصل، لأن ثبوت الحق من الأقل والأكثر فالحق بالنسبة إلى التحجير المعقَّب بالإحياء مسلَّم وفي غيره يرجع إلى الأصل.

(١١٩) لأن احقاق الحق وإبطال الباطل من أهم الأمور الحسبية التي يكون القيام من لوازم منصبه خصوصاً الحقوق النوعية العامة كنظائر المقام، ووجه الاحتياط انه يحتمل سقوط حقه بمجرد التعطيل بل يحتمل قيام غير الحاكم به لأنه من الخير والاحسان للناس وفي إطلاق ما مر من خبر يونس اشارة إليه.

(١٢٠) لأنه مع عدم بسط يده يكون هو والعامي متساويين من هذه الجهة بل ربما يكون بعض العوام أقوى منه في هذه الجهة.

(١٢١) جمعاً بين الحقين ورفعاً للنزاع من البين.

(١٢٢) لأن العذر الموجَّه مقبول عند العقلاء وبإجماع الفقهاء.

(١٢٣) لأن الإهمال في صورة وجود العذر المقبول إنما هو فيما إذا حدث

يشتغل بالعمارة بطل حقه (١٢٤)، وجاز لغيره القيام بالعمارة وإذا لم يكن حاكم يقوم بهذه الشؤون فالظاهر أنه يسقط حقه أيضاً لو أهمل في التعمير وطال الإهمال مدة طويلة يعد مثله في العرف تعطيلاً (١٢٥)، فجاز لغيره إحياؤه وليس له منعه والأحوط مراعاة حقه ما لم تمض مدة تعطيله واهماله ثلاث سنين (١٢٦).

(مسألة ٢٥): الظاهر أنه يشترط في التملك بالأحياء قصد التملك(١٢٧)، كالتملك بالحيازة مثل الاصطياد والاحتطاب والاحتشاش

أصل حق التحجير، ومع عدم التمكن من التعمير لا يحدث أصل حق التحجير حتى يمهل إلى حصول التمكن.

(١٢٤) لأن حدوث أصل الحق كان محدوداً بالتعمير والعمارة ومع عدم تحققهما فلا وجه لبقاء الحق.

(١٢٥) لدوران بقاء الحق مدار حدوث الإحياء ومع عدم حدوثه لا وجه لبقاء الحق لو لم نقل بكشف ذلك عن عدم حدوثه من الأول، وحكم الحاكم في أمثال المقام طريق لقطع منشأ الخصومة لا أن تكون له موضوعية خاصة في البين والظاهر اختلاف ذلك باختلاف الخصوصيات واحتياجات الناس فيكون نزاع الفقهاء في الحق هل يبطل بنفسه أو بحكم الحاكم لفظياً، لأن مراتب التعطيل ومراتب احتياجات الناس ومراتب أخلاقهم وخصوصيات الأزمنة والأمكنة مختلفة جداً.

(١٢٦) لما مرّ من خبر يونس القاصر عن الفتوى بمضمونه.

(١٢٧) لأصالة عدم حصول الملك إلا به وللسيرة بعد عدم جواز التمسك بالإطلاقات والعمومات لعدم كونها في مقام البيان من هذه الجهة، ويكفي القصد الإجمالي الارتكازي، ولا يعتبر التفصيلي وبه يمكن أن يجمع بين الكلمات فمن لا يعتبر قصد التملك أي التفصيلي منه ومَن يعتبره أي الإجمالي

ونحوها، فلو حفر بئراً في مفازة بقصد أن يقضي منها حاجته مادام باقياً لم يملكه (١٢٨)، ولم يكن له إلا حق الأولوية مادام مقيماً (١٢٩)، فإذا ارتحل زالت تلك الأولوية (١٣٠)، وصارت مباحاً للجميع (١٣١).

(مسألة ٢٦): الإحياء المفيدة للملك عبارة عن جعل الأرض حيّة بعد الموتان وإخراجها عن صفة الخراب إلى العمران (١٣٢)، ومن المعلوم أن عمارة الأرض إما بكونها مزرعاً أو بستاناً وإما بكونها مسكناً وداراً، وإما حظيرة للاغنام والمواشي أو لحوائج أُخر كتجفيف الثمار أو جمع الحطب أو غير ذلك (١٣٣)، فلابدّ في صدق إحياء الموات من العمل فيه وإنهائه

الارتكازي منه، وتقدم في كتاب الخمس والإجارة بعض الكلام فراجع.

(١٢٨) لأصالة عدم حصول الملكية إلا بسبب ظاهر أو صريح أو نص معتبر كذلك وكلاهما مفقودان.

(١٢٩) إجماعاً بل ضرورة من الفقه.

(١٣٠) لدوران الحق مدار بقاء صاحبه ومع زواله لا معنى للبقاء والظاهر كونه من الحق الموروث لعموم أدلته.

(١٣١) لوجود المقتضي وفقد المانع فتشمله الأدلة بلا مزاحم ولا مدافع.

(١٣٢) للإحياء عرض عريض جداً يختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة وسائر الخصوصيات، والمرجع فيه العرف المتفاوت حسب الأزمنة والأمكنة، كما أن المرجع في التحجير هو العرف أيضاً فربما يكون إيصال تيار الكهرباء أو مجاري الماء تحجيراً بالنسبة إلى محل لمن فعل ذلك.

(١٣٣) لأي غرض من الاغراض العقلائية راجحاً كان أو مرجوحاً لأن المقام ليس من العبادات حتى يفسد بالمرجوحية إلا أن يدعى انصراف الأدلة عن الإحياء لما هو المحرم.

ثم إن الغاية من الإحياء إما نوع معلوم واحد معين أو مردد بين نوعين من

إلى حد يصدق عليه أحد العناوين العامرة بان صدق عليه المزرع أو الدار مثلاً أو غيرها عند العرف (١٣٤)، ويكفي تحقق أول مراتب وجودها(١٣٥)، ولا يعتبر إنهاؤها إلى حد كمالها وقبل أن يبلغ إلى ذلك الحد وإن صنع فيه ما صنع لم يكن إحياء بل يكون تحجيراً (١٣٦)، وقد مر أنه لا يفيد الملك بل لا يفيد إلا الأولوية.

فإذا تبين هذه الجملة فليعلم أنه يختلف ما اعتبر في الإحياء باختلاف العمارة التي يقصدها المحيى (١٣٧)، فما اعتبر في إحياء الموات

جنس واحد أو مردد بين نوعين أو أنواع من أجناس مختلفة أو مجمع الانواع المختلفة، والظاهر صحة الكل لعموم الأدلة الشامل للجميع، وأصالة عدم اعتبار قصد نوع خاص بعد تحقق قصد الجنس إجمالاً.

نعم الغالب إنما هو قصد النوع الخاص.

(١٣٤) بل يكفي صدق الإحياء عرفاً ولو لم يصدق خصوص أحد العناوين المذكورة بالخصوص فعلاً.

(١٣٥) للأصل والإطلاق والاتفاق.

(١٣٦) لأصالة بقاء التحجير وعدم حدوث الإحياء.

(١٣٧) إيكال ذلك إلى متعارف الناس أولى من التعرض له خصوصاً في هذه الاعصار التي جعل ذلك علماً مستقلاً يتشعب منه فنون لها علماء واخصائيون، والموضوع عرفي لا أن يكون من الموضوعات التعبدية أو المستنبطة وليس في الأدلة إلا مثل قوله صلى الله عليه وآله: «مَن أحاط حائطاً على أرض فهي له»[1] وقول أبي جعفر عليه السلام: «ايما قوم أحيوا شيئاً من الأرض أو عمّروها فهم أحق بها»[2]، فلا وجه للتمسك بإطلاقهما ولعله صلى الله عليه وآله أجمل ايكالاً للموضوع

---

(١) مستدرك الوسائل باب: ١ من أبواب إحياء الموات الحديث: ٣.

(٢) الوسائل باب: ١ من أبواب إحياء الموات الحديث: ٣.

مزرعاً أو بستاناً غير ما اعتبر في إحيائه مسكناً أو داراً وما اعتبر في إحيائه قناة أو بئراً غير ما اعتبر في إحيائه نهراً وهكذا، ويشترط في الكل إزالة الأمور المانعة عن التعمير كالمياه الغالبة أو الرمول والاحجار أو القصب والاشجار لو كانت مستأجمة وغير ذلك (١٣٨)، ويختص كل منها ببعض الأمور عند المشهور ونحن نبينها في ضمن مسائل.

(مسألة ٢٧): يعتبر في إحياء الموات داراً ومسكناً بعد إزالة الموانع لو كان أن يدار عليه حايط بما يعتاد في تلك البلاد ولو كان من خشب أو قصب أو حديد أو غيرها ويسقّف ولو بعضها (١٣٩)، مما يمكن أن يسكن فيه ولا يعتبر فيه مع ذلك نصب الباب (١٤٠)، ولا يكفي إدارة الحايط بدون التسقيف.

نعم، يكفي ذلك في إحيائه حظيرة الغنم وغيره أو لأن يجفف فيها الثمار أو يجمع فيها الحشيش والحطب (١٤١)، ولو بنى حائطاً في الموات بقصد بناء الدار وقبل أن يسقف عليه بدا له وقصد كونه حظيرة ملكها كما لو قصد ذلك من أول الأمر، وكذلك في العكس بإن حوّطه بقصد كونه

إلى العرف ـ وكذا قول أبي جعفر عليه السلام ـ كما في جملة كثيرة من العرفيات التي لم يتعرض لها الشرع أو تعرض لها بنحو الإجمال.

(١٣٨) يدل على جميع ما ذكرنا ظهور الإجماع والسيرة المتعارفة بين الناس في إحياء الموات، ويمكن أن يريد بقوله صلى الله عليه وآله: «مَن أحاط حائطاً على أرض فهي له» أنه من باب ذكر اللازم وإرادة الملزوم فيشمل جميع ذلك.

(١٣٩) لعدم تحقق عنوان الدار إلا بذلك والمفروض أنه أحيا لذلك.

(١٤٠) لعدم تقوم الدار بذلك، ولكن الظاهر اختلافه باختلاف الأزمنة والأمكنة.

(١٤١) لحصول الغرض بإحاطة الحائط غالباً والظاهر فيه أيضاً اختلافهما.

حظيرة فبدا له أن يسقّفه ويجعله داراً (١٤٢).

(مسألة ٢٨): يعتبر في إحياء الموات مزرعاً بعد إزالة الموانع تسوية الأرض لو كانت فيها حفر وتلال مانعة عن قابليتها للزرع وترتيب مائها إما بشق ساقية من نهر أو حفر قناة لها أو بئر، وبذلك يتم احياؤها (١٤٣)، ويملكها المحيي ولا يعتبر في إحيائها حرثها فضلاً عن زرعها (١٤٤)، وإن كانت الأرض مما لا تحتاج في زراعتها إلى ترتيب ماء لأنه يكفيه ماء السماء كفى في إحيائها اعمال الأمور الأُخر عدا ترتيب الماء (١٤٥)، وإن كانت مهيأة للزرع بنفسها ـ بأن لم يكن فيها مانع عنه مما ذكر ولم يحتج إلا إلى سوق الماء ـ كفى في إحيائها إدارة التراب حولها مع سوق الماء إليها وإن لم يحتج إلى سوق الماء أيضاً من جهة أنه يكفيه ماء السماء كبعض الأراضي السهلة والتلال التي لا تحتاج في زرعها إلى علاج وقابلة لأن تزرع ديمياً، فالظاهر أن إحياءها المفيد لتملّكها إنما هو بإدارة المرز حولها مع حرثها وزرعها (١٤٦)، بل لا يبعد الاكتفاء بالحرث في تملكها (١٤٧)،

---

(١٤٢) كل ذلك للإطلاق والاتفاق والسيرة في الجملة، وقد مر منا كفاية قصد الجنس القريب في الإحياء.

(١٤٣) لكفاية ذلك عند ذوي الخبرة بالمزرعة فتشمله الأدلة لا محالة.

(١٤٤) لأن أرض المزرعة شيء والزرع الفعلي شيء آخر، والإحياء إنما هو بالنسبة إلى الأولى دون الثانية.

(١٤٥) لفرض أن الماء مرتب من رب السماء فلا يحتاج إلى الإحياء.

(١٤٦) لصدق الإحياء حينئذٍ عرفاً فتشمله الأدلة قهراً.

(١٤٧) لا ريب في صدق بعض مراتب الإحياء بالنسبة إليه واعتبار الزائد عليه مشكوك منفي بالأصل.

وأما الاكتفاء بالمرز من دون حراثة ففيه إشكال (١٤٨).

نعم، لا إشكال في كونه تحجيراً مفيداً للأولوية (١٤٩).

(مسألة ٢٩): يعتبر في إحياء البستان كل ما اعتبر في إحياء الزرع بزيادة غرس النخيل أو الأشجار مع سقيها حتى تستعد للنمو ان لم يسقها ماء السماء، ولا يعتبر التحويط حتى في البلاد التي جرت عادتها عليه على الأقوى (١٥٠).

(مسألة ٣٠): يحصل إحياء البئر في الموات بأن يحفرها إلى أن يصل الى الماء فيملكها بذلك (١٥١)، وقبل ذلك يكون تحجيراً لا إحياءاً (١٥٢)، وإحياء القناة بأن يحفر الآبار إلى أن يجري ماؤها على الأرض (١٥٣) وإحياء النهر بحفره وإنهائه إلى الماء المباح كالشط ونحوه بحيث كان الفاصل بينهما يسيراً كالمرز والمسناة الصغيرة، وبذلك يتم إحياء النهر فيملكه الحافر ولايعتبر فيه جريان الماء فيه فعلاً وإن اعتبر ذلك في تملك المياه (١٥٤).

---

(١٤٨) لأصالة عدم الإحياء بعد عدم صدقه العرفي أيضاً أو الشك فيه فلا مورد للتمسك بالإطلاق في موضوع لم يحرز أو أحرز عدمه.

(١٤٩) نصاً وإجماعاً كما تقدم.

(١٥٠) لصدق البستان بدون التحويط أيضاً.

نعم، يمكن أن يكون له غرض بل أغراض أُخر فيكون من قبيل تعدد المطلوب لا من مقوّمات البستانية.

(١٥١) لتحقق المقتضي للملكية وفقد المانع عنها فتشمله الأدلة لا محالة.

(١٥٢) لأصالة عدم تحقق الملكية وظهور الإجماع.

(١٥٣) للإجماع والسيرة وأصالة عدم تحقق الإحياء إلا بذلك.

(١٥٤) أما تملك الحافر للنهر بما ذكر فللاجماع والسيرة وإطلاق أدلة

الإحياء بعد تحقق الموضوع عرفاً.

وأما عدم اعتبار جريان الماء فيه فعلاً فللأصل بعد كون جـريان المـاء وإحياء النهر مختلفان عرفاً، وأما اعتباره في تملك الماء فلأصالة بقاء الماء على اباحته الأولية وعدم حصول الملكية إلا بذلك.

الفصل الثاني
في
المشتركـــات

وهي الطرق والشوارع والمساجد والمدارس والربط والمياه والمعادن (١٥٥).

المشتركات: عبارة عن ما فيها المنافع العامة للناس وليست ملكاً لهم ولو بنحو ملكية المسلمين للأرض المفتوحة عنوة.

(١٥٥) الحصر المذكور استقرائي لا أن يكون عقلياً أو تعبدياً شرعياً ويمكن إدخال الفضاء والكلأ والآجام وحيوانات البر والبحر والجو فيها أيضاً.

ولا فرق في المعدن بين البري والبحري بل وفي الكرات الأخرى التي سيوجد السبيل إليها في القرون الآتية إن شاء الله تعالى.

ثم ان الدليل على أن ما ذكر من المشتركات إجماع الفقهاء وسيرة العقلاء من هبوط آدمهم عليه السلام إلى انقراض عالمهم وقول نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله: «الناس شرع سواء في الماء والنار والكلأ»[1]، وعن أبي الحسن عليه السلام: «إن المسلمين شركاء في الماء والنار والكلأ»[2]

---

(١) سنن البيهقي باب ما لا يجوز إقطاعه من المعادن صفحة: ١٥٠.

(٢) الوسائل باب: ٥ من أبواب إحياء الموات الحديث: ١.

الطرق والشوارع

(مسألة ١): الطريق نوعان نافذ وغير نافذ فالأول ـ وهو المسمى بالشارع العام ـ فهو محبوس على كافة الانام والناس فيه شرع سواء (١٥٦)، ليس لأحد إحياؤه والاختصاص به ولا التصرف في أرضه ببناء دكّة أو حائط أو حفر بئر أو نهر أو غرس شجر أو غير ذلك (١٥٧)، وإن لم يضر بالمارة (١٥٨)

---

(١٥٦) لإجماع فقهاء الأمصار وسيرة العقلاء في جميع الاعصار.

(١٥٧) للأصل بعد اختصاص المنفعة لعامة الناس مضافاً إلى الإجماع واستنكار المتشرعة بل العقلاء لذلك.

(١٥٨) نسب ذلك إلى جمع وخلاصة الكلام إن التصرف فيها أقسام ستة:

الأول: ما يضر بالمارة، كالجلوس والوقوف فيها ووضع الاحمال والاثقال والمتاع وإيقاف السيارات فيها ونحو ذلك، ولا إشكال في عدم حوازه إن لم يكن ذلك من مصالحها لأنه المتيقن من الإجماع والسيرة والاستنكار.

الثاني: القسم السابق بعينه مع كونه من مصالح الطريق العام عرفاً ومقتضى الأصل الجواز بعد كونه من مصالح الطريق بل قد يجب.

الثالث: الشك في أنه من أي القسمين، ومقتضى عدم جواز التصرف فيه إلا في المصلحة العامة عدم الجواز بعد عدم إحراز الموضوع إلا إذا جرت سيرة معتبرة على الجواز.

الرابع: غرس الاشجار في أطرافه واجراء الماء بما لا يضر بالمارة ومقتضى الأصل الحواز بعد عدم دليل على المنع من إجماع معتبر أو حجة من

نعم، الظاهر أنه يجوز أن يحفر فيه بالوعة ليجتمع فيها ماء المطر وغيره لكونها من مصالحه (١٥٩)، ومرافقه، لكن مع سدّها في غير أوقات الحاجة حفظاً للمستطرقين والمارة بل الظاهر جواز حفر سرداب تحته (١٦٠)، إذا أحكم الأساس والسقف بحيث يؤمن معه من النقض والخسف، وأما التصرف في فضائه بإخراج روشن أو جناح أو بناء ساباط أو فتح باب أو نصب ميزاب ونحو ذلك فلا إشكال في جوازه (١٦١)، إذا لم يضر بالمارة وليس لأحد منعه حتى من يقابل داره داره (١٦٢)، كما مر في كتاب الصلح.

الخبر وجريان السيرة على هذه الأمور.

ومنه يعلم ما في إطلاق ما في المتن «أو حفر بئر أو نهر أو غرس شجر».

الخامس: الاشغال الشخصية مع عدم الضرر بالمارة أصلاً وعدم جريان السيرة عليها، ومقتضى كونها من غير المصالح العامة عدم الجواز إلا مع إحراز الجواز لسيرة معتبرة أو دلالة جواز الاستطراق على ذلك بالفحوى، أو كونها من التوابع العرفية للاستطراق.

السادس: هذا القسم بعينه مع جريان السيرة المعتبرة عليها ويعلم حكمه من سابقه، وأما سيرة أهل الشوارع والأسواق الذين لا يهتمون بالدين ففي اعتبارها إشكال بل منع.

(١٥٩) ويجوز التصرف فيه بما هو من مصالحه إجماعاً بل ضرورة من الفقه.

(١٦٠) لعدم كونه من التصرف في الطريق العام عرفاً مع شدة الاستحكام بحيث يأمن ضرره الخاص والعام.

(١٦١) للأصل والإطلاق والاتفاق وقاعدة السلطنة.

(١٦٢) لأصالة عدم ولاية له على ذلك مضافاً إلى الإجماع.

وأما الثاني: أعني الطريق غير النافذ المسمّى بالسكة المرفوعة وقد يطلق عليه الدريبة، وهو الذي لا يسلك منه إلى طريق آخر أو مباح بل أحيط بثلاث جوانبه الدور والحيطان والجدران فهو ملك لأرباب الدور التي أبوابها مفتوحة إليه (١٦٣)، دون مَن كان حائط داره إليه من غير أن يكون بابها إليه (١٦٤)، فيكون هو كسائر الأملاك المشتركة (١٦٥)، يجوز لأربابه سده وتقسيمه بينهم وإدخال كل منهم حصته في داره (١٦٦)، ولا يجوز لأحد من غيرهم بل ولا منهم أن يتصرف فيه ولا في فضائه إلا بإذن الجميع ورضاهم (١٦٧).

(مسألة ٢): الظاهر أن أرباب الدور المفتوحة في الدريبة كلهم مشتركون فيها من رأسها إلى صدرها (١٦٨)، حتى أنه إذا كانت في صدرها

---

(١٦٣) ملكية تبعية للإجماع والسيرة هذا إذا كانت الدور ملكاً لاربابها، وكذا إذا كانت الجميع أو بعضها مستأجرة من مالكها لانتقال الطريق إلى المستأجر تبعاً لعين الدور انتقالاً من جهة حق المنفعة والانتفاع لانتقال الذات كما في البيع ونحوه.

(١٦٤) لأصالة عدم الملكية بعد عدم دليل عليها من إجماع أو سيرة أو غيرهما.

(١٦٥) لتحقق الاشتراك فيها موضوعاً فيلحقه حكم الملك المشترك قهراً.

(١٦٦) كل ذلك لقاعدة السلطنة ولكن لابد وأن يقيد إدخال كل واحد منهم حصته في داره بما إذا لم يوجب ضرراً كثيراً على الآخرين، ومع التزاحم والتعارض يلاحظ أقوى الضررين.

(١٦٧) لأصالة عدم جواز التصرف فيما يتعلق بالغير إلا بإذنه ورضاه التي هي من أهم الأصول النظامية العقلائية المستدل عليها بالأدلة الأربعة كما مر مكرراً في أول كتاب البيع وفي كتاب الغصب.

(١٦٨) لظاهر السيرة والإجماع بعد عدم دليل على اختصاص بعضها

فضلة لم يفتح إليها باب اشترك الجميع فيها (١٦٩)، فلا يجوز لأحد منهم إخراج جناح أو روشن أو بناء ساباط أو حفر بالوعة أو سرداب ولا نصب ميزاب وغير ذلك في أي موضع منها إلا بإذن الجميع (١٧٠)

نعم، لكل منهم حق الاستطراق إلى داره من أي موضع من جداره، فلكل منهم فتح باب آخر ادخل من بابه الأول أو أسبق مع سد الباب الأول وعدمه (١٧١).

(مسألة ٣): ليس لمَن كان حائط داره إلى الدربية فتح باب إليها إلا بإذن أربابها (١٧٢).

نعم، له فتح ثقبة وشباك إليها وليس لهم منعه لكونه تصرفاً في جداره لا في ملكهم، وهل له فتح باب إليها لا للاستطراق بل لمجرد الاستضاءة ودخول الهواء؟ فيه إشكال (١٧٣).

(مسألة ٤): يجوز لكل من أرباب الدربية الجلوس فيها والاستطراق والتردد منها إلى داره بنفسه وما يتعلق به من عياله ودوابه وأضيافه وعائديه وزائريه، وكذا وضع الحطب ونحوه فيها لادخاله في الدار ووضع الاحمال

ببعضهم من عقل أو نقل.

(١٦٩) لما مر من ظهور السيرة والإجماع بلا دليل على الخلاف.

(١٧٠) لأنه ليس حكم الملك والحق المشتركين إلا ذلك عقلاً ونقلاً.

(١٧١) كل ذلك لقاعدة السلطنة بلا معارض لها في البين.

(١٧٢) لأن الاستطراق تصرف في ملك الغير فلابد من الاستيذان منه، وحكم الفرع اللاحق معلوم مما ذكر.

(١٧٣) الظاهر اختلاف ذلك باختلاف الموارد والخصوصيات فمع عدم قابلية المحل للاستطراق لا فعلاً ولا بعد ذلك يجوز، وكذا مع القابلية ولكن في البين منع عام من الدولة مثلاً من الاستطراق أو من ذلك بالخصوص، وفي

والاثقال عند ادخالها واخراجها من دون إذن الشركاء (١٧٤)، بل وإن كان فيهم القصّر والمولّى عليهم من دون رعاية المساواة مع الباقين (١٧٥).

(مسألة ٥): الشوارع والطرق العامة وإن كانت معدّة لاستطراق عامة الناس ومنفعتها الأصلية التردد فيها بالذهاب والإياب إلا أنه يجوز لكل أحد الانتفاع بها بغير ذلك من جلوس أو نوم أو صلاة، وغيرها بشرط أن لا يتضرر بها أحد ولم يزاحم المستطرقين ولم يتضيق على المارة (١٧٦).

(مسألة ٦): لا فرق في الجلوس غير المضر بين ما كان للاستراحة أو النزهة وبين ما كان للحرفة والمعاملة إذا جلس في الرحاب والمواضع المتسعة لئلا يتضيق على المارة، فلو جلس فيها بأي غرض من الأغراض لم يكن لاحد إزعاجه (١٧٧).

الصورتين يجوز لارباب الدريبة احكام مالكية الطريق وأنه منحصر بهم لئلا يزاحمهم هذا الشخص بعد ذلك في دعوى ملكية الطريق.

(١٧٤) كل ذلك للسيرة والإجماع وقاعدة السلطنة، ولأن جعل هذا النحو من التصرف من دون مراعاة استيذان من الشركاء ولا مراعاة مساواة التصرف بينهم، فيصح كل من التساوي والتفاضل كما في الشوارع العامة بالنسبة إلى عامة الناس بل لو لوحظ التساوي بينهم في قدر التصرف لعدّ ذلك مستنكراً لديهم، فالإذن في التصرف مطلقاً حاصل من الشارع ولا يحتاج إلى استيناف اذن من الشركاء ويشمل ذلك آلات النقل الحديثة.

(١٧٥) لما مر من حصول الإذن الشرعي مطلقاً فلا وجه للاستيذان من أولياء القصر ولا مراعاة المساواة بين الشركاء.

(١٧٦) كل ذلك للأصل والسيرة مع عدم المزاحمة والضرر والتضييق بل يمكن أن يعد مثل هذه التصرفات من لوازم الإستطراقات العامة فيشملها دليل الاستطراق بالملازمة.

(١٧٧) أما التعميم لما ذكر من التصرفات فللأصل والسيرة وعدم تحديدها

(مسألة ٧): لو جلس في موضع من الطريق ثم قام عنه، فإن كان جلوس استراحة ونحوها بطل حقه (١٧٨)، فجاز لغيره الجلوس فيه، وكذا إن كان لحرفة ومعاملة وقام بعد استيفاء غرضه وعدم نية العود (١٧٩)، فلو عاد إليه بعد أن جلس في مجلسه غيره لم يكن له دفعه (١٨٠)، وأما لو قام قبل استيفاء غرضه ناوياً للعود فإن بقى منه فيه متاع أو رحل أو بساط فالظاهر بقاء حقه (١٨١)، وإن لم يكن منه فيه شيء ففي بقاء حقه بمجرد

بحد خاص معين شرعاً وإنما الحد عدم الضيق على المارة وعدم تضررهم.

وأما أنه ليس لأحد إزعاجه فلتحقق حق السبق بالنسبة إليه وهو محترم شرعاً وعرفاً.

(١٧٨) لزوال موضوعه لأن الجلوس كان للاستراحة وقد حصلت فلا وجه لبقائه بعد ذلك فيجوز لغيره الجلوس فيه، لأنه من المشتركات وهو فارغ فيجوز لغيره اشغاله، لوجود المقتضي وفقد المانع، بل يمكن أن يقال: أنه لم يحصل له حق إلا بقدر حاجته وغرضه فلا وجه لاستصحاب بقاء الحق.

(١٧٩) لما مر في سابقه من غير فرق.

(١٨٠) لبطلان حقه ووقوع الجلوس من غيره فيه من أهله وفي محله فلا سلطة للأول عليه بوجه.

(١٨١) نسب ذلك إلى جمع ـ منهم الشيخ والفاضل والشهيد ـ واستدل عليه...

تارة: بالأصل.

وأخرى: بالسيرة.

وثالثة: بفحوى قول علي عليه السلام: «سوق المسلمين كمسجدهم فمن سبق إلى مكان فهو أحق به إلى الليل»[١].

ورابعة: بإن الرحل كالتحجير يوجب بقاء الحق ما دام باقياً.

---

(١) الوسائل باب: ١٧ من أبواب آداب التجارة.

نية العود إشكال فلا يترك الاحتياط (١٨٢).

(مسألة ٨): كما أن موضع الجلوس حق للجالس للمعاملة، فلا يجوز مزاحمته كذا ما حوله قدر ما يحتاج إليه لوضع متاعه ووقوف المعاملين

ونوقش في الكل.. أما الأول: فللشك في أصل موضوعه لأن الشك في أن أصل ثبوت هذا الحق مادام الاشتغال بنفسه أو أنه حاصل له ما لم يعرض عنه وفي مثله لا وجه لجريان الأصل.

وأما الثاني: فإن أريد بالسيرة السيرة المجاملية الاخلاقية فله وجه، ولكن لا يثبت الحق الشرعي الذي هو محل الكلام بل هو أول الدعوى.

وأما الثالث: فلا وجه للعمل بإطلاقه بل لابد من تقييده.

وأما الأخير فهو عين المدعى.

ويمكن الخدشة في الجميع أما الأول فلأن ثبوت الحق ما لم يعرض عنه وكان بانياً على العود مطابق للوجدان وغير قابل للنكران ما لم يكن على الخلاف دليل ولا برهان، بل بقاء الرحل أمارة على بقاء الحق وعدم سقوطه لكنه مشكل.

وأما الثاني فلأنه لا فرق بين الحق المجاملي وما هو محل الكلام إلا مع وجود دليل على الفصل بينهما وهو غير موجود في المقام.

وأما الثالث فالمشهور وإن لم يعملوا بإطلاقه لكن مع بقاء الرحل وعدم لزوم تعطيل المحل على الناس لا محذور من العمل به من عقل أو نقل.

وأما الأخير فإن أريد به التساوي بينهما من كل جهة فهو قياس لا نقول به وإن أريد به التقريب في الجملة وإن بقاء الرحل أمارة عرفية على عدم الإعراض وكأنه بمنزلة بقاء نفسه اعتباراً.

(١٨٢) من استصحاب بقاء الحق على ما قلناه واستنكار المتشرعة للجلوس في محله لو التفتوا إلى أنه نوى العود إليه، ومن احتمال بل القول أن المحرم إنما

فيه، بل ليس لغيره أن يقعد حيث يمنع من رؤية متاعه أو وصول المعاملين إليه(١٨٣).

(مسألة ٩): يجوز للجالس للمعاملة أن يضلّل على موضع جلوسه بما لا يضر بالمارة بثوب أو بارية ونحوهما (١٨٤)، وليس له بناء دكة ونحوها فيها (١٨٥).

(مسألة ١٠): إذا جلس في موضع من الطريق للمعاملة في يوم فسبقه

هو حرمة الازعاج تكليفاً، وأما ثبوت الحق الشرعي بحيث يكون مورد الصلح والإرث والغصب ونحوها من الآثار الشرعية فالشك في حدوثه يكفي في التمسك بالأصل، لعدم حدوثه ولا ريب في حسن الاحتياط وأما وجوبه فهو مشكل.

(١٨٣) لأن كل ذلك من لوازم حيازة محله عرفاً وشرعاً، وجريان السيرة على مراعاة هذه الجهات واستنكار من يزاحمها ويعارضها، ولا فرق في ذلك بين القول بثبوت الحق أو حرمة المزاحمة تكليفاً لأن حرمة المزاحمة في أصل المحل تعم هذه الجهات أيضاً، ولكن لابد في جميع ذلك من الاقتصار على القدر المتيقن فيما لا يزاحم حق الغير.

(١٨٤) للأصل والسيرة القطعية عليه من الناس في جميع الأعصار والأمصار وتسالم الفقهاء عليه.

(١٨٥) للسيرة واستنكار المتشرعة بل العقلاء لذلك خلفاً عن سلف إلا إذا كان بعيداً عن الطريق وفي عرض الدكاكين التي بنيت على الطريق، هذا إذا كان الدكان ثابتاً ومستقراً في الجملة، وأما إذا كان له أمد معين عرفاً كأيام قليلة لأغراض خاصة ثم يزول الدكان وينهدم وكان بحيث لا يضيق الطريق ولا يضر بالمارة، فمقتضى الأصل الجواز لأن المتيقن من السيرة والاستنكار إنما هو القسم الأول.

في يوم آخر شخص آخر وأخذ مكانه كان الثاني أحق به (١٨٦)، فليس للأول إزعاجه (١٨٧).

---

(١٨٦) لفرض أن الثاني سبق الى ما لم يسبق إليه أحد في هذا اليوم، والمفروض أن المكان من المشتركات لكل أحد فيكون الثاني أولى لا محالة هذا فيما إذا لم يكن للأول رحل ولم يكن معتاد الجلوس في هذا المكان مدة أو لو لم يكن له رحل وكان من نيته العود إليه، وإلا فالمتشرعة بل متعارف الناس من العقلاء يستنكرون جلوس الثاني ويجعلون الحق للأول فيما قلناه.

(١٨٧) لابد من تقييده بما ذكرناه.

ثم إن أولوية مَن سبق إلى محل من المشتركات من غيره يتصور على وجوه: الأول: مجرد المجاملة الاخلاقية من دون وجود حق أو حكم شرعي في البين ولا ريب في حسنة، ولكنه مخالف لظواهر النصوص والفتاوي المشتملة على لفظ «الحق» أو «الاحق»[1]، وأمثال ذلك من التعبيرات الوضعية أو التكليفية.

الثاني: حدوث حق شرعي قابل للنقل والانتقال وتعلق الغصب به ونحو ذلك من الآثار الشرعية الثابتة لمثل حق التحجير، وظاهرهم الإجماع على عدم كونه كذلك ولا يستفاد ذلك من النصوص أيضاً لأن لفظ «الحق» أو «الاحق» الوارد فيها أعم من ذلك، وكذا قوله عليه السلام: «وهو لهم»[2]، أو «وله أجر بيوتها»[3]، فإن هذه التعبيرات الواردة في النصوص من الأمور التشكيكية القابلة للشدة والضعف، والمرتبة الضعيفة هي المتيقنة والزائد عليها يحتاج إلى دليل لاثباته وهو مفقود بل مقتضى الأصل عدمها، والحقوق الشرعية متفاوتة جداً فأين عيادة المؤمن في مرضه وحق تشييعه وحق الجار وحق رد السلام من حق

---

(١) راجع صفحة: ٢٤٠.

(٢) (٣) الوسائل باب: ١ من أبواب إحياء الموات الحديث: ٧ و٨.

الشفعة وحق التحجير وحق القصاص وحق الرهانة وغيرها، ففي موارد صدق الحق يؤخذ بالأقل المعلوم ويدفع الأكثر المشكوك بالأصل ما لم يدل عليه دليل معلوم.

الثالث: حصول الحق في الجملة لا بتمام الجهات والآثار ولا يترتب عليه أثر خاص إلا بدليل مخصوص يدل عليه، وهذا الوجه صحيح لا بأس به وفي الأثر المترتب عليه يتبع الدليل الخاص الذي يدل عليه وإلا فمقتضى الأصل عدم الترتب.

الرابع: مجرد الحكم التكليفي فقط وهو حرمة المزاحمة والازعاج بلا حدوث حق في البين مطلقاً، وهذا هو المتيقن من أدلتهم اللبية واللفظية لولا مخالفته لظواهر كلمات جمع منهم وظواهر بعض النصوص[١]، ولمرتكزات المتشرعة بل المتعارف من العقلاء من ثبوت نحو حق في الجملة فنراهم يوبّخون مَن زاحم السابق، ويقولون له: لِمَ تصرفت في حقه ولِمَ منعته عن حقه، وهذه الاستعمالات بألسنة مختلفة شايعة عندهم وهي منبعثة عن أذهانهم وفطرتهم والشرع داع إلى الفطرة كما عن علي عليه السلام[٢]، ونرى الفقهاء يقولون: له الاستفادة من حقه ما لم يعرض عنه ونحو ذلك من التعبيرات، مع أنه لا وقع لهذا النزاع ولا ثمرة له أصلاً، إذ لا نقول بترتب الآثار الخاصة للحق عليه إلا بدليل خاص يدل من إجماع معتبر أو حجة من الخبر، فإن شئت سميّته حقاً وإن شئت سميّته حكماً وقد تعرضوا للمسألة في موارد شتى من الفقه ولم يحققوه حق التحقيق، ومقتضى الأصل عدم ترتب الأثر الخاص إلا بدليل يدل عليه مطلقاً، وقد ذكرنا في كتاب البيع أنه عند الدوران بين كون شيء حقاً أو حكماً عدم ترتب الآثار الخاصة لكل واحد منهما إلا مع دليل خاص يدل عليه.

---

(١) راجع صفحة: ٢٤٠.

(٢) نهج البلاغة: الخطبة الأولى.

(مسألة ١١): إنما يصير الموضع شارعاً عاماً بأمور (١٨٨):

أحدها: بكثرة التردد والاستطراق ومرور القوافل في أرض الموات كالجادات الحاصلة في البراري والقفار التي يسلك فيها من بلاد إلى بلاد(١٨٩).

الثاني: أن يجعل إنسان ملكه شارعاً وسبّله تسبيلاً دائمياً لسلوك عامة الناس وسلك فيه بعض الناس فانه يصير بذلك طريقاً عاماً ولم يكن للمسبل الرجوع بعد ذلك (١٩٠).

---

(١٨٨) الشارع العام من الموضوعات العرفية التي يعرفه أهل البدو وعامة العوام فضلاً عن غيرهما، كما أن منشأ حصوله أيضاً كذلك فليس أصل الموضوع ولاما حصل به الموضوع من الشرعيات بل من العرفيات عند جميع أهل العالم كله.

(١٨٩) للسيرة العقلائية التي أمضتها الشرايع السماوية كل في عصره وهي من أقدم السيره العالمية كلها، ولكن هذا القسم من الشارع قابل للتغيير والتبديل فكم من شارع عام صارت دوراً وقصوراً في عصرنا فضلاً عن القرون السابقة، وكما أن في الأرض شارع عام عين بمرور القوافل كذلك في البحر والجو أيضاً لمرور مراكبهما أيضاً كما يقال، وقد عينت بعلامات خاصة وطرق مخصوصة يعرفها أهلها وقد وضعوا في ذلك كتباً ورسائل قديماً وحديثاً.

(١٩٠) لأنه من الوقف العام ولا يجوز الرجوع فيه ولو زال العنوان يجري عليه حكم ما تقدم في كتاب الوقف[١]، وفي كتاب البيع عند ذكر موارد جواز بيع الوقف فراجع[٢]، فحينئذٍ يصح بيعه ويصير ملكاً لهم. وقد جعلوه طريقاً.

---

(١) راجع ج: ٢٢ صفحة: ٨٤.

(٢) تقدم في ج: ١٧ صفحة: ٣٢.

الثالث: أن يحيي جماعة أرضاً مواتاً قرية أو بلدة ويتركوا مسلكاً نافذاً بين الدور والمساكن ويفتحوا إليه الأبواب (١٩١)، والمراد بكونه نافذاً أن يكون له مدخل ومخرج يدخل فيه الناس من جانب ويخرجون من جانب آخر إلى جادة عامة أو أرض موات.

(مسألة ١٢): لا حريم للشارع العام (١٩٢)، لو وقع بين الأملاك، فلو كانت بين الأملاك قطعة أرض موات عرضها ثلاثة أو أربعة أذرع مثلاً واستطرقها الناس حتى صارت جادة لم يجب على الملّاك توسيعها وإن تضيّقت على المارة، وكذا لو سبّل شخص في وسط ملكه أو من طرف ملكه المجاور لملك غيره ثلاثة أو أربعة أذرع مثلاً للشارع (١٩٣)، وأما لو كان الشارع محدوداً بالموات بطرفيه أو أحد طرفيه فكان له الحريم ـ وهو المقدار الذي يوجب احياؤه ـ نقص الشارع عن سبعة أذرع (١٩٤)، فلو

(١٩١) لأنهم بالاحياء صاروا مالكين للطريق فلهم ان يجعلوه كذلك في ملكهم أن يجعلوا إليه أبواب دورهم ويكون الطريق ملكاً لهم على حسب ما جعلوه فيما بينهم.

وهناك قسم رابع: وهو الشارع العام الذي تجعله الدولة شارعاً مع تحقق شرائط الصحة سواء كان في بلاد الإسلام أو في غيرها، ولو شك في الصحة وعدمها فمقتضى قاعدة الصحة الحمل عليها ما لم يعلم الخلاف إن كان في بلاد غلب فيه الإسلام.

(١٩٢) المراد بالحريم هنا تحديد مقدار عرض الشارع العام بحد خاص في الواقع لو احتاج إليه المستطرقون، والشارع العام إما في الموات بالمعنى الذي يأتي في المتن وهو المسمّى بالطريق المبتكر أو في غيره، والكلام في الثاني دون الأول فانه يأتي بعد ذلك.

(١٩٣) كل ذلك للأصل والإجماع وقاعدة السلطنة.

(١٩٤) نسب ذلك إلى جمع منهم ـ الشهيدان والفاضل والمحقق الثاني ـ

لقول نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله: «إذا اختلفتم في الطريق فاجعلوه سبع أذرع»[١]، وعن الصادق عليه السلام: «الطريق يتشاح عليه أهله فحده سبع أذرع»[٢].

وعن آخرين منهم المحقق في الشرايع والفاضل في بعض كتبه أنه خمس أذرع لما عن الصادق عليه السلام أيضاً في خبر البقباق: «إذا تشاح قوم في طريق فقال بعضهم: سبع أذرع، وقال بعضهم: أربع أذرع، فقال أبو عبدالله عليه السلام: لا بل خمس أذرع»[٣]، ومقتضى الصناعة أنه لو ورد إطلاق ثم ورد تقييد مردد بين الأقل والأكثر يقيد المطلق بالأقل ويرجع في الأكثر إلى المطلق، وكذا الكلام في الأصل العملي المردد بين الأقل والأكثر فيؤخذ بالأقل ويدفع الأكثر بالأصل وحينئذٍ فالحد والحريم هو الخمس، ويرجع فيما زاد عليه إلى إطلاق أدلة جواز الإحياء فيما زاد على الحد المذكور.

هذا إذا علم أن التحديد حقيقي واقعي أبدي مطلقاً، وأما ان علم من القرائن أنه كان بقدر رفع احتياج الناس في زمان سؤالهم وبيان الإمام عليه السلام فلاوجه للتقييد بالأقل، ففي زمان النبي صلى الله عليه وآله حيث كان الطريق قليلاً حدده صلى الله عليه وآله بسبعة أذرع وهي تكفي لرفع حاجات الناس بحسب ذلك العصر، وفي زمان الصادق عليه السلام حيث صارت الطرق كثيرة وكان يكفي خمس أذرع في كل طريق حدده عليه السلام بذلك وبه كفاية لرفع حوائج الناس وعدم تحقق التزاحم والتصادم الموجب لتلف الاموال والانفس، وكلما كثرت الاحتياجات يتّسع حريم الشوارع العامة وكذا الميادين والساحات، أفهل يمكن أن يجعل حريم الشوارع المزدحمة بالوسائط النقلية أو الحمولة الضخمة منها ـ ذاهباً وجائياً ـ بسبع أذرع ؟!!.

إن قيل: إن التحديدات الشرعية كأحكامها أبدية دائمية فلا وجه للتقييد بوقت الحاجة.

يقال: نعم، لو لم تكن قرينة على الخلاف وفي تحديد الطريق وقعت

---

(١) سنن البيهقي ج: ٦ صفحة: ١٥٤.

(٢) الوسائل باب: ١٥ من أبواب أحكام الصلح ج: ١٣.

(٣) الوسائل باب: ١٥ من أبواب الصلح الحديث: ١.

حدث بسبب الاستطراق شارع في وسط الموات جاز إحياء طرفيه إلى حد يبقى له سبعة أذرع ولا يتجاوز عن هذا الحد (١٩٥)، وكذا لو كان لأحد في وسط المباح ملك عرضه أربعة أذرع مثلاً فسبّله شارعاً لايجوز إحياء طرفيه بما لم يبق للطريق سبعة أذرع (١٩٦)، ولو كان في أحد طرفي الشارع أرض مملوكة وفي الطرف الآخر أرض موات كان الحريم من طرف الموات (١٩٧)، بل لو كان طريق بين الموات وسبق شخص وأحيا أحد طرفيه الى حد الطريق اختص الحريم بالطرف الآخر (١٩٨)، فلا

القرينة على الخلاف، وطريق الاحتياط أن يراجع الحاكم الشرعي فيما زاد على الحريم المحدد شرعاً.

(١٩٥) لا إشكال فيه إذا قضيت حاجة الناس بهذا المقدار من الحد والحريم.

وأما إذا اقتضت الحاجة حداً وحريماً أكثر من ذلك فلابد حينئذٍ من ملاحظته.

وبعبارة أخرى التعارض بين مراعاة المصلحة الشخصية والمصلحة النوعية في الموات.

هذا إذا أحدث الشارع بأكثر من سبعة أذرع في الموات أولاً ثم أريد أحياء أطرافه، وأما لو كان بالعكس فلا ريب في أنه لابد من مراعاة حق الملاك في توسعة الشارع حتى في مقدار سبعة أذرع.

(١٩٦) لفرض أن الشارع جعلها حداً وحريماً.

(١٩٧) لفرض أن الحد والحريم المجعول من الشارع الأقدس للشارع إنما هو في الموات دون غيره.

(١٩٨) أما جواز الإحياء إلى أحد طرفي الشارع فلوجود المقتضي ـ وهو كون الأرض مواتاً لم يسبق إليه أحد ـ وفقد المانع لامكان بقاء الحريم للشارع

يجوز لآخر الإحياء إلى حد لا يبقى للطريق سبعة أذرع (١٩٩)، فلو بنى بناءاً مجاوراً لذلك الحد الزم هو بهدمه وتبعيده دون المحيي الأول (٢٠٠).

(مسألة ١٣): إذا استأجم الطريق أو انقطعت عنه المارة زال حكمه بل ارتفع موضوعه وعنوانه (٢٠١)، فجاز لكل أحد إحياؤه كالموات (٢٠٢) من غير فرق في صورة انقطاع المارة بين أن يكون ذلك لعدم وجودهم أو بمنع قاهر إياهم أو لهجرهم إياه واستطراقهم غيره أو بسبب آخر (٢٠٣).

من الطرف الآخر لأنه لا يختص بطرف دون طرف آخر، فيصح أن يكون من اليسار أو اليمين أو من المجموع.

(١٩٩) لأنه تصرف في حريم الشارع العام وهو غير جائز بلا كلام عند الشارع بل ولا عند العرف العام، لأن تقديم المصالح النوعية على الشخصية من الفطريات في الجملة.

(٢٠٠) لأن التعدي جاء من قبل الثاني دون الأول.

وأما موثق ابن مسلم عن أحدهما عليهما السلام: «سألته عن رجل اشترى داراً فيها زيادة من الطريق؟ قال عليه السلام: إن كان ذلك في ما اشترى فلا بأس»[1]، وقريب منه خبر ابن أبي جميلة[2]، فأسقطهما عن الاعتبار ضعف الثاني والإعراض عن الأول.

(٢٠١) لأن الموضوع والعنوان كان هو الطريق والشارع والمفروض زوالهما فلا موضوع حتى يترتب عليه الحكم لا محالة.

(٢٠٢) كما في كل أرض كانت مواتاً فصارت محياة ثم عرض عليها الموت فالموات بالعارض تكون كالموات بالأصل لعموم الأدلة وإطلاقها.

(٢٠٣) كل ذلك للإطلاق والاتفاق الدال على عدم الفرق بين الجميع.

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٢٧ من أبواب عقد البيع الحديث: ٣ و ٤.

(مسألة ١٤): لو زاد عرض الطريق المسلوك عن سبعة أذرع فأما المسبّل فلا يجوز لأحد أخذ ما زاد عليها وإحياؤه وتملكه قطعاً (٢٠٤)، وأما غيره ففي جواز إحياء الزائد وعدمه وجهان، أوجههما التفصيل بين الحاجة إليه لكثرة المارة فالثاني وعدمها لقلتهم فالأول (٢٠٥).

---

(٢٠٤) لفرض أنه مسبّل من الغير ووقع التسبيل على هذا الوجه فلا يصح لأحد تغييره عما وقع عليه.

(٢٠٥) أما عدم الجواز في مورد الحاجة والاحتياج، فللأصل ووقوع الطريق عن أهله وفي محله، وأما الجواز في صورة عدم الاحتياج فلأصالة بقاء الزائد على الإباحة الأولية وكشف عدم الحاجة عن وقوع الإحياء بالنسبة إلى الزائد في غير محله.

المساجد والمشاهد

من المشتركات المسجد (٢٠٦)، وهو المكان المعد لتعبد المتعبدين وصلاة المصلين (٢٠٧)، وهو من مرافق المسلمين يشترك فيه عامتهم وهم شرع سواء في الانتفاع به (٢٠٨)، إلا بما لا يناسبه ونهى الشرع عنه كمكث الجنب فيه ونحوه (٢٠٩).

(مسألة ١٥): من سبق إلى مكان من المسجد لصلاة أو عبادة أو قراءة قرآن أو دعاء بل وتدريس أو وعظ أو افتاء وغيرها (٢١٠)، كان أحق به، وليس لأحد ازعاجه (٢١١)، سواء توافق السابق مع المسبوق في الغرض

---

(٢٠٦) جعلاً من الواقفين وبالضرورة الدينية بين المسلمين بل بين المليين في كل عابد بالنسبة إلى معبده من اليهود والنصارى وغيرهما.

(٢٠٧) وهو معروف بين المسلمين وغيرهم لمعروفية معابدهم لديهم.

(٢٠٨) إجماعاً من المسلمين إن لم يكن من الضرورة لديهم.

(٢٠٩) من الحائض والنفساء وغيرهما على ما تقدم تفصيله مع دليله في أحكام المساجد.

(٢١٠) دليل هذا التعميم الإجماع والسيرة المعتبرة خلفاً عن سلف.

(٢١١) لقول علي عليه السلام في خبر طلحة بن زيد: «سوق المسلمين كمسجدهم فمن سبق إلى مكان فهو أحق به إلى الليل»[1]، مضافاً إلى الإجماع، ويمكن حمل ذيل الحديث على ما إذا بقي فيه إلى الليل.

---

(١) الوسائل باب: ١٧ من أبواب آداب التجارة الحديث: ١.

أو تخالفا فيه فليس لأحد بأي غرض كان (٢١٢)، مزاحمة من سبق الى مكان منه بأي غرض كان.

نعم، لا يبعد تقدم الصلاة جماعة أو فرادى على غيرها من الأغراض(٢١٣)، فلو كان جلوس السابق لغرض القراءة أو الدعاء أو التدريس وأراد أحد أن يصلي في ذلك المكان جماعة أو فرادى يجب عليه تخلية المكان له (٢١٤).

نعم، ينبغي تقييد ذلك بما إذا لم يكن اختيار مريد الصلاة في ذلك المكان لمجرد الاقتراح (٢١٥)، بل كان إما لانحصار محل الصلاة فيه أو لغرض راجح ديني كالالتحاق بصفوف الجماعة ونحوه هذا ولكن أصل المسألة لا تخلو من إشكال (٢١٦)، فيما إذا كان جلوس السابق لغرض

---

(٢١٢) دليله منحصر بإطلاق الحديث وإطلاق معقد الإجماع.

(٢١٣) لأنها الغرض الأصلي من المسجد.

وقواه في الجواهر، وأجمل الفقهاء ذكر صور التعارض المتصورة بل لم يتعرضوا لها أصلاً.

(٢١٤) لما مر في سابقه من أحقية المصلين بالنسبة إلى غيرهم.

(٢١٥) لأن العباديات وأمكنتها منزهة عن تدخل الاقتراحات النفسانية فيها، بل لابد وإن تكون كلها خالصة لله عزوجل فالمكان يأبى عن الاقتراحات النفسانية فضلاً عن العبادة التي تقع فيها خصوصاً إن كانت منبعثة عن الشقاق والنفاق.

(٢١٦) لأن الغاية العظمى والمقصد الأسنى العبادة وهي متحققة في الكل ولا ريب في أن الصلاة الجامعة للشرائط منها؛ وربما كان إرشاد الجاهل إلى المعارف الإسلامية لله تعالى أفضل من بعض الصلاة أو الجماعات التي تقام لأجل الدنيا الدّنية، وقال علي عليه السلام: «رب قائم لا نصيب له من قيامه إلا العناء

العبادة كالدعاء والقراءة (٢١٧)، لا لمجرد النزهة والاستراحة (٢١٨)، فلا ينبغي فيه ترك الاحتياط للمسبوق بعدم المزاحمة وللسابق بتخلية المكان له (٢١٩)، والظاهر تسوية الصلاة فرادى مع الصلاة جماعة فلا أولوية للثانية على الأولى (٢٢٠)، فمن سبق إلى مكان للصلاة منفرداً فليس لمريد

حبذا نوم الأكياس»[1]، وعنه عليه السلام أيضاً: «قصم ظهري طائفتان جاهل متنسك وعالم متهتك»، ولعله لأجل ذلك أغمض الفقهاء عن التعرض للتفصيل لأنه حالي لا أن يكون مقالياً.

(٢١٧) إن كانا لله تعالى وأما إن كان للرياء ـ نستجير بالله ـ فهو محرم لا يحصل له الحق، فيكون كمكث الجنب في المسجد بل أشد منه لأنه شرك كما في الحديث[2].

(٢١٨) أو الاشتغال بالمشاغل الدنيوية أياً منها كانت إلا قضاء حاجة المؤمن فانه من العباديات بل أرجح من جملة منها كما يظهر من بعض الروايات[3].

(٢١٩) وفي بعضها ينبغي أن لا يدخل في المسجد لأجله أصلاً فضلاً عن أن يحصل له الحق فيه.

(٢٢٠) لأن فضل الصلاة في نفسها شيء وكون المكان من المشتركات شيء آخر لا ربط لاحدهما بالآخر، وإلا ففي صلاة المنفرد يتصور أفضلية بعض الأفراد من بعضها الآخر فأين صلاة الجامع لشرائط القبول من صلاة الجامع لشرائط الصحة فقط، فرب صلاة جماعة لا ينظر إليها الله تعالى لكثرة ملابساتها الدنيوية، ورب صلاة فرادى تكون معراجاً لمن صلاها إلى حضرة الأحدية الربوبية، ورب قول «يا الله» الصادر من العبد المنقطع إلى حضرة الكريم الغفار

---

(١) راجع الوسائل باب: ١٢ من أبواب مقدمة العبادات الحديث: ٨ و٩.

(٢) الوسائل باب: ١٢ من أبواب مقدمة العبادات الحديث: ٢.

(٣) الوسائل باب: ٢٨ من أبواب فعل المعروف.

الصلاة جماعة إزعاجه لها وإن كان الأولى له تخلية المكان له إذا وجد مكان آخر له ولا يكون مناعاً للخير عن أخيه.

(مسألة ١٦): لو قام الجالس السابق وفارق المكان رافعاً يده منه معرضاً عنه بطل حقه وإن بقي رحله (٢٢١)، فلو عاد إليه وقد أخذه غيره كان هو الأولى (٢٢٢)، وليس له إزعاجه وإن كان ناوياً للعود فإن كان رحله باقياً بقي حقه بلا إشكال (٢٢٣).

أفضل من الجماعات التي يؤتى بها لأجل الماديات والأغراض الفاسدة، والمحبوب الحقيقي يرى قلب حبيبه لا أن يكون نظره إلى جوارحه وظواهره.

(٢٢١) لأن الإعراض مطلقاً يوجب سقوط الحق بالإجماع بل الضرورة الفقهية، فيحمل قول نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله: «إذا قام الرجل من مجلسه ثم عاد إليه فهو أحق به»[1]، على صورة عدم الإعراض.

(٢٢٢) لصيرورة المحل بذهاب حق الأول من المشتركات الأولية فيتمحض الحق حينئذٍ للثاني الذي إليه سبق دون الأول، فيكون الحق للثاني وليس للأول إزعاجه.

(٢٢٣) نصاً وفتوىً لأنه المتيقن مما مر من قول نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله وما تقدم من قول علي عليه السلام: «سوق المسلمين كمسجدهم فمن سبق الى مكان فهو أحق به إلى الليل»[2]، وبقاء الرحل لا موضوعية فيه وإنما هو طريق لإحراز الإعراض وعدمه، ومع تحقق الإعراض أي أثر للرحل حينئذٍ؟! إلا أن يقول أحد بان لنفس الرحل من حيث هو موضوعية خاصة في عرض الجالس عليه وإن أعرض عن المسجد رأساً ولا يقولون به، وظاهرهم عدم الخلاف في ترك العمل بإطلاق الحديثين.

---

(١) سنن البيهقي ج: ٦ صفحة: ١٥١.

(٢) تقدم في صفحة: ٢٧٢.

وإلا ففيه إشكال (٢٢٤)، والأحوط شديداً مراعاة حقه (٢٢٥)، خصوصاً إذا كان خروجه لضرورة كتجديد طهارة أو إزالة نجاسة أو قضاء حاجة ونحوها (٢٢٦).

---

(٢٢٤) من قول الشيخ رحمه الله في مبسوطه: «فمن سبق إلى مكان في المسجد كان أحق به فإن قام وترك رحله فيه فحقه باق وإن حوّل رحله منه انقطع حقه منه ولا خلاف فيه، وفيه نص لنا عن الأئمة عليهم السلام» فيظهر منه رحمه الله وجود النص وعدم الخلاف في انقطاع الحق مع عدم الرحل، ولعل مراده رحمه الله من النص الخبرين المزبورين ومن أن بقاء الرحل طريق محض لعدم الإعراض، والمفروض أنه محرز فلا أثر للطريق حينئذٍ، وأما دعواه نفي الخلاف فهو مخدوش مع وجود الخلاف.

وأما الخبران فلم يعمل محققوا الأصحاب بإطلاقهما.

(٢٢٥) جموداً على إطلاق الخبرين المزبورين وأن قصد العود بمنزله مع بقاء الرحل.

(٢٢٦) لتصريح المحقق في الشرايع والفاضل في التذكرة بذلك ويقتضيه إطلاق الخبرين وإن لم يعمل المشهور به.

ثم ان الاقسام أربعة:

الأول: العلم بالإعراض.

الثاني: العلم بعدمه.

الثالث: الشك فيه مع بقاء الرحل.

الرابع: الشك فيه مع عدم بقائه.

وفي الأول يزول الحق وإن بقى الرحل، وفي الثاني يبقى الحق وإن لم يكن رحل في البين على ما مر تفصيله .

وفي الثالث يبقى الحق.

وفي الرابع: لا وجه لإحراز البقاء وجريان الاستصحاب مبنى على أن

(مسألة ١٧): الظاهر أن وضع الرحل مقدمة للجلوس كالجلوس في افادة الأولوية (٢٢٧)، لكن إذا كان ذلك بمثل فرش سجادة ونحوها مما يشغل مقدار مكان الصلاة أو معظمه لا بمثل وضع تربة أو سبحة أو مسواك وشبهها (٢٢٨).

(مسألة ١٨): يعتبر أن لا يكون بين وضع الرحل ومجيئه طول زمان بحيث يستلزم تعطيل المكان (٢٢٩)، وإلا لم يفد حقاً فجاز لغيره أخذ المكان قبل مجيئه (٢٣٠)، ورفع رحله والصلاة مكانه إذا شغل المحل

حدوث هذا الحق دائمي ما لم يعرض عنه فيجري أو مادامي فقط أي ما دام الاشتغال فلا يجري.

(٢٢٧) لأن الرحل علامة حيازة المحل الخاص كما في التحجير الذي يكون علامة لقدر المحجر عليه، وتلك تحصل بالوضع مقدمة للجلوس أيضاً مضافاً إلى السيرة في الأمكنة المزدحمة وغيرها.

(٢٢٨) لعدم جريان السيرة في أصل حدوث الحق بذلك والشك فيه يكفي في عدم حدوثه.

نعم، يمكن أن يكون رحلاً بعد حدوث الحق بالجلوس لأجل العبادة ثم الذهاب لأجل قضاء الحاجة ويمكن الاختلاف باختلاف الجهات والخصوصيات والعادات.

(٢٢٩) لأن التحفظ على الرحل إنما هو لأجل عدم تعطيل المكان فإذا لزم تعطيله فلا وجه لمراعاته، مع أن هذا هو المنساق من الأدلة وكلمات الأجلة.

(٢٣٠) لأن الحق كان محدوداً بعدم لزوم التعطيل فإذا لزم ذلك زال الحق، وزواله.. **تارة:** بالإعراض.

وأخرى: بلزوم التعطيل.

بحيث لا يمكن الصلاة فيه إلا برفعه (٢٣١)، والظاهر أنه يضمنه الرافع إلى أن يوصله إلى صاحبه (٢٣٢)، وكذا الحال فيما لو فارق المكان معرضاً عنه مع بقاء رحله فيه (٢٣٣).

(مسألة ١٩): المشاهد كالمساجد في جميع ما ذكر من الأحكام(٢٣٤)، فإن المسلمين فيها شرع سواء، سواء العاكف فيها والباد والمجاور لها والمتحمل إليها من بعد البلاد ومن سبق إلى مكان منها لزيارة أو صلاة أو دعاء أو قراءة كان أحق وأولى به وليس لأحد إزعاجه، وهل للزيارة أولوية على غيرها كالصلاة في المسجد بالنسبة إلى غيرها، لو قلنا بأولويتها لا يخلو من وجه لكنه غير وجيه كأولوية من جاء إليها من البلاد البعيدة بالنسبة إلى المجاورين وإن كان ينبغي لهم مراعاتهم وحكم مفارقة المكان ووضع الرحل وبقائه كما سبق في المساجد (٢٣٥).

---

(٢٣١) للإذن الشرعي حينئذٍ في رفعه فيكون جائزاً له شرعاً.

(٢٣٢) لقاعدة اليد والإذن الشرعي في الرفع لا ينافي الضمان باليد.

(٢٣٣) فيجوز رفعه مع الاشغال للمحل للإذن الشرعي، ويضمن لو تلف لقاعدة اليد.

ثم إن الظاهر أن الرفع مع الاشغال لمحل الصلاة من شؤون المسجد وحقوق المصلين، فيجوز رفعه لصلاة أهل المسجد ولا يختص بخصوص من يريد الصلاة فيه فعلاً وإن كان الأولى الاقتصار عليه، كما أن الظاهر عدم اختصاص الرحل بخصوص السجادة مثلاً بل يشمل كلما يسمّى رحلاً عرفاً كعباء وفرش ونحوهما.

(٢٣٤) للإجماع والسيرة خلفاً عن سلف بلا فرق بين المشاهد المشرفة للأئمة والمشاهد لجميع الأنبياء عليهم السلام.

(٢٣٥) تقدم الوجه في جميع ذلك فراجع فلا وجه للتكرار بالإعادة

المدارس والرُبَط

من المشتركات المدارس بالنسبة إلى طالبي العلم (٢٣٦)، أو الطائفة الخاصة منهم.

(مسألة ٢٠): إذا خصَّ الواقف المدارس بصنف خاص (٢٣٧)، كما إذا خصها بصنف العرب أو العجم أو طالبي العلوم الشرعية أو خصوص الفقه مثلاً، فهي بالنسبة إلى مستحقي السكنى بها كالمساجد، فمن يسبق إلى سكنى حجرة منها فهو أحق بها (٢٣٨)، ما لم يفارقها معرضاً عنها(٢٣٩)، وإن طالت مدة السكنى إلا إذا اشترط الواقف له مدة معيَّنة(٢٤٠) ثلاث سنين مثلاً فيلزمه الخروج بعد انقضائها بلا مهلة وإن لم

---

(٢٣٦) جعلاً من الواقفين وإجماعاً من المسلمين بل كل مَن له مدرسة من المليين لأهل ملتهم، فالحكم من السيرة العقلائية ولا اختصاص له بالشريعه المقدسة الإسلامية.

(٢٣٧) لأن الترخيص فيها كماً وكيفاً تابع لجعل الواقف كما تقدم في كتاب الوقف بلا فرق في جميع الأوقاف بين العامة الخاصة.

(٢٣٨) لفرض كون سبقه عن أهله وفي محله مضافاً إلى الإجماع.

(٢٣٩) لزوال الحق بالإعراض إجماعاً وسيرةً وجعلاً من الواقف.

(٢٤٠) أما جواز السكنى ولو مع طول المدة فلفرض إطلاق الإذن وعدم تحديده بحد خاص.

وأما لزوم مراعاة شرط الواقف فلفرض ولايته على كل شرط سائغ في وقفه كما مر في كتاب الوقف.

يؤمر به (٢٤١)، أو شرط اتصافه بصفة فزالت عنه تلك الصفة (٢٤٢)، كما إذا شرط كونه مشغولاً بالتحصيل أو التدريس فطرأ عليه العجز لمرض أو هرم ونحو ذلك.

(مسألة ٢١): لا يبطل حق الساكن بالخروج لحاجة معتادة كشراء مأكول أو مشروب أو كسوة ونحوها قطعاً وإن لم يترك رحله ولا يلزم تخليف أحد مكانه (٢٤٣)، بل ولا بالأسفار المتعارفة المعتادة كالرواح للزيارة أو لتحصيل المعاش أو للمعالجة مع نية العود وبقاء متاعه ورحله(٢٤٤)، ما لم تطل المدة إلى حدّ لم يصدق معه السكنى والإقامة عرفاً (٢٤٥)، ولم يشترط الواقف لذلك مدة معينة كما إذا شرط أن لا يكون خروجه أزيد من شهر أو شهرين مثلاً فيبطل حقه لو تعدى زمن خروجه عن تلك المدة (٢٤٦).

(مسألة ٢٢): مَن أقام في حجرة منها ممن يستحق السكنى بها له أن يمنع من أن يشاركه غيره إذا كان المسكن معداً لواحد إما بحسب

---

(٢٤١) لأن الإذن في السكنى كان محدوداً بحد معين فيكون بعده من الغصب والعدوان كما في كل مال أذن مالكه لغيره بالتصرف فيه في زمان معين.

(٢٤٢) لفرض أن الإذن كان مشروطاً بشرط معين فيزول بانتفائه لقاعدة أن المشروط ينتفي بانتفاء شرطه.

(٢٤٣) كل ذلك للإجماع والسيرة العقلائية في جميع الأعصار والأزمان والأمكنة والبلدان.

(٢٤٤) يجري فيه ما مر في سابقه من غير فرق.

(٢٤٥) لزوال حقه موضوعاً حينئذٍ لفرض كونه خلاف المتعارف ولزوم تعطيل المحل ويحتاج في دخوله إلى إذن جديد.

(٢٤٦) لقاعدة انتفاء المشروط بانتفاء شرطه.

قابلية المحل أو بسبب شرط الواقف (٢٤٧)، ولو أعدّ لما فوقه لم يكن له منع غيره (٢٤٨)، إلا إذا بلغ العدد الذي أعد له فللسكنة منع الزائد (٢٤٩).

(مسألة ٢٣): يلحق بالمدارس الرُّبَط وهي: المواضع المبنية لسكنى الفقراء والملحوظ فيها غالباً الغرباء (٢٥٠)، فمن سبق منهم إلى اقامة بيت منها كان أحق به وليس لأحد إزعاجه والكلام في مقدار حقه وما به يبطل حقه وجواز منع الشريك وعدمه فيها كما سبق في المدارس (٢٥١).

---

(٢٤٧) أما في الأول فللقرينة الحالية على عدم التعدد وأما في الثاني فللقرينة اللفظية عليه.

(٢٤٨) لفرض أن المكان من المشتركات لا يمنع عنه أحد إلا بوجه شرعي أو جعل واقفي وكلاهما منفيان.

(٢٤٩) لفرض أن المكان غير معد للزائد فيرجع إلى منع الواقف عن الزيادة.

(٢٥٠) أما أصل كونها من المشتركات فللإجماع والسيرة.

وأما أن الملحوظ فيها غالباً الغرباء فللسيرة، مع أن الشك في سكنى غيرهم يكفي في عدم الجواز ما لم يحرز بوجه معتبر.

(٢٥١) لأن الحكم مطابق للقاعدة بلا فرق فيه بين الصغريات.

ثم انه من المشتركات المجالس العامة لدخول الناس أو خروجهم لأغراض صحيحة دنيوية أو دينية ما لم يعين مالكها مكاناً مخصوصاً لاشخاص خاصة أو لطائفة مخصوصة فيجري فيها جميع ما تقدم من الأحكام.

المياه والكلأ

من المشتركات المياه والمراد بها مياه الشطوط والأنهار الكبار كدجلة والفرات والنيل، والصغار التي لم يجرها أحد بل جرت بنفسها من العيون أو السيول أو ذوبان الثلوج وكذلك العيون المنفجرة من الجبال أو في أراضي الموات والمياه المجتمعة في الوهاد من نزول الأمطار فإن الناس في جميع ذلك شرع سواء (٢٥٢)، ومن حاز منها شيئاً بآنية أو مصنع أو حوض ونحوها ملكه (٢٥٣)، وجرى عليه أحكام الملك من غير فرق بين المسلم والكافر (٢٥٤).

(مسألة ٢٤): مياه العيون والآبار والقنوات التي حفرها أحد في ملكه

---

(٢٥٢) بالفطرة البشرية بل بفطرة كلما جعل من الماء حياً فضلاً عن الضرورة الدينية ولقول نبينا الاعظم صلى الله عليه وآله الذي رواه الفريقان: «الناس شركاء في ثلاث النار والماء والكلأ»[1]، وقريب منه ما عن العبد الصالح عليه السلام وفي غير هذه الأقسام من المياه يأتي حكمه آنفاً وما في جملة من الأخبار التعبير بالمسلمين من باب ذكر الأفضل لا التقييد.

(٢٥٣) للنص والإجماع والسيرة قال نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله: «مَن سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو له»[2].

(٢٥٤) للإطلاق والاتفاق والسيرة.

---

(١) مستدرك الوسائل باب: ٤ من أبواب إحياء الموات وفي سنن البيهقي ج: ٦ صفحة: ١٥٠ باب ما لا يجوز اقطاعه.

(٢) سنن البيهقي ج: ٦ صفحة: ١٤٢.

أو في الموات بقصد تملك مائها هي ملك للحافر (٢٥٥)، كسائر الأملاك لا يجوز لأحد أخذها والتصرف فيها إلا بإذن المالك وينتقل إلى غيره بالنواقل الشرعية قهرية كانت كالإرث أو اختيارية كالبيع والصلح والهبة وغيرها(٢٥٦).

(مسألة ٢٥): إذا شق نهراً من ماء مباح كالشط ونحوه ملك ما يدخل فيه من الماء (٢٥٧)، ويجري عليه أحكام الملك كالماء المحوز في آنية ونحوها وتتبع ملكية الماء ملكية النهر (٢٥٨)، فإن كان النهر لواحد ملك الماء بالتمام وإن كان لجماعة ملك منهم من الماء بمقدار حصته من ذلك النهر فإن كان لواحد نصفه ولآخر ثلثه ولثالث سدسه ملكوا الماء بتلك النسبة وهكذا (٢٥٩)، ولا يتبع مقدار استحقاق الماء مقدار الأراضي التي

---

(٢٥٥) أما إذا حفرها في ملكه فلقاعدة السلطنة وأنه نماء ملكه مضافاً إلى الإجماع والسيرة العقلائية.

وأما إذا حفرها في الموات فلما مر من التملك بالحيازة، والقول بأنه لا يملك ما زاد عن حاجته لا دليل له يصح الاعتماد عليه فراجع المطولات.

(٢٥٦) لأن ذلك كله من آثار الملك شرعاً وعقلاً والمفروض تحققه فلابد من ترتب الآثار عليه.

(٢٥٧) لأنه حيازة للماء المباح كما يأتي فيشمله دليل كل مَن حاز ملك ولا فرق بينه وبين الحيازة في الأواني والظروف والأنابيب والمكائن والمصانع ونحوها.

(٢٥٨) لبناء الملاّك المشتركين في حفر النهر على ذلك ما لم تكن قرينة على الخلاف.

(٢٥٩) إذا كان وضع حفر النهر على ذلك ولم يكن شرط على الخلاف ومع الشك يتبع ما هو الغالب.

تسقى منه (٢٦٠)، فلو كان النهر مشتركاً بين ثلاثة أشخاص بالتساوي كان لكل منهم ثلث الماء وإن كانت الأراضي التي تسقى منه لأحدهم الف جريب ولآخر جريبُ ولآخر نصف جريب يصرفان ما زاد على احتياج أرضهما فيما شاءا (٢٦١)، بل لو كان لأحدهما رحى يدور به ولم يكن له أرض أصلاً يساوي مع كل من شريكيه في استحقاق الماء (٢٦٢).

(مسألة ٢٦): إنما يملك النهر المتصل بالمباح إما بحفره في أرض مملوكة (٢٦٣)، وإما بحفره في الموات بقصد إحيائه نهراً مع نية تملكه إلى أن أوصله بالمباح كما مر في إحياء الموات (٢٦٤)، فإن كان الحافر واحداً ملكه بالتمام وإن كان جماعة كان بينهم على قدر ما عملوا واتفقوا فمع التساوي بالتساوي ومع التفاوت بالتفاوت (٢٦٥).

---

(٢٦٠) لفرض أن التشريك في الماء كان بقدر التشريك في ملك النهر ولو اشترط كون التشريك في الماء بقدر الأراضي وجب اتباع الشرط حينئذٍ إن كان الشرط في ضمن عقد لازم لوجوب اتباع الشرط حينئذٍ.

(٢٦١) لأن الماء ملك لهم والناس مسلطون على أموالهم.

(٢٦٢) فيملك ثلث الماء وتجب عليه أجرة ثلثي الماء الباقي إن لم يكف ثلث نفسه لإدارة الرحى، وجرت عادة العرف على أخذ الأجرة للماء الذي يدار به الرحى.

(٢٦٣) فيكون النهر حينئذٍ ملكاً لصاحب الأرض فإن كان المالك واحداً فتمامه له وإلا فبالنسبة لأنه من صغريات الحيازة.

(٢٦٤) فيملك النهر حينئذٍ بالإحياء فإن كان المحيي واحداً فبالتمام وإلا فبالنسبة على قدر العمل والانفاق، كما هو المتعارف في ذلك وإن كان المتعارف غير ذلك فيتبع كذلك ما لم يكن نهي شرعي.

(٢٦٥) لفرض أن ذلك من ثمرات عملهم.

(مسألة ٢٧): لما كان الماء الذي يفيضه النهر المشترك بين جماعة مشتركاً بينهم كان حكمه حكم سائر الأموال المشتركة (٢٦٦)، فلا يجوز لكل واحد منهم التصرف فيه وأخذه والسقاية به إلا بإذن باقي الشركاء(٢٦٧)، فإن لم يكن بينهم تعاسر ويبيح كل منهم سائر شركائه أن يقضي منه حاجته في كل وقت وزمان فلا بحث (٢٦٨)، وإن وقع بينهم تعاسر فإن تراضوا بالتناوب والمهاياة بحسب الساعات أو الايام أو الاسابيع مثلاً فهو(٢٦٩)، وإلا فلا محيص من تقسيمه بينهم بحسب الاجزاء(٢٧٠)، بان توضع على فم النهر خشبة أو صخرة أو حديدة ذات ثقب متساوية السعة حتى يتساوى الماء الجاري فيها، ويجعل لكل منهم من الثقب بمقدار حصته ويجري كل منهم ما يجري في الثقبة المختصة به في سابقيه تختص به، فإذا كان بين ثلاثة وسهامهم متساوية فإن كانت الثقب ثلاث متساوية جعلت لكل منهم ثقبة وإن كانت ستاً جعلت لكل منهم ثقبتان وإن كانت سهامهم متفاوتة يجعل الثقب على أقلهم سهماً، فإذا كان لأحدهم نصفه ولآخر ثلثه ولثالث سدسه جعلت الثقوب ستاً ثلاث منها لذي النصف واثنتان لذى الثلث وواحدة لذي السدس وهكذا، وبعدما أفرزت حصة كل منهم من الماء يصنع بمائه ما شاء إن شاء استعمله في

---

(٢٦٦) لتحقق موضوع الاشتراك وجداناً فيتبعه حكمه قهراً.

(٢٦٧) لأنه حكم المال المشترك عقلاً أو شرعاً.

(٢٦٨) لتحقق التراضي والتصالح على كل تقدير فلا موضوع للقسمة والمساهمة لا محالة.

(٢٦٩) لوقوع القسمة بينهم بما شاؤوا وأرادوا ولا نزاع من توافق المشية والإرادة فيما بينهم.

(٢٧٠) لانحصار طريق التقسيم فيه حينئذٍ إن لم يكن هناك طريق آخر

الاستقاء أو في غيره وإن شاء باعه أو أباحه لغيره (٢٧١).

(مسألة ٣٨): الظاهر أن القسمة بحسب الأجزاء قسمة إجبار (٢٧٢)، إذا طلبها أحد الشركاء يجبر الممتنع منهم عليها (٢٧٣)، وهي لازمة ليس لاحدهم الرجوع عنها بعد وقوعها (٢٧٤)، وأما المهاياة فهي موقوفة على التراضي وليست بلازمة (٢٧٥)، فلبعضهم الرجوع عنها حتى فيما إذا استوفى تمام نوبته ولم يستوف الآخر نوبته (٢٧٦)، وإن ضمن حينئذٍ مقدار

للتقسيم من الطرق الحديثة من الساعات أو المقاييس المتعارفة لتعيين كمية صرف الماء وغيرها من الآلات، وقد ذكر التقسيم بحسب الاجزاء في الجواهر وغيره، وحيث أنه عرفي لم يذكروا له دليلاً من إجماع أو نص أو غيره وأرسلوه إرسال المسلمات لكونه من العرفيات.

(٢٧١) لقاعدة السلطنة في جميع ذلك بلا معارض فيها.

(٢٧٢) لتعديل السهام وعدم الاشتمال على الرد وعدم الضرر في البين كما هو المفروض في جميع ذلك وهذا يسمى بقسمة الاجبار كما مر في كتاب القسمة[1].

(٢٧٣) لأنه لا معنى لقسمة الاجبار إلا ذلك.

(٢٧٤) لأصالة اللزوم فيما تعاهدوا عليه مضافاً إلى ظهور الإجماع.

(٢٧٥) لقاعدة السلطنة بعد عدم دليل حاكم عليها من تعاقد وتعاهد وإنما هي تراضٍ في عمل خاص تدريجي الحصول مع ظهور الإجماع على عدم لزومه.

نعم، لو وقعت في ضمن عقد لازم تلزم بلزومه أو جعلت عقداً وعهداً مستقلاً بناءً على شمول أدلة اللزوم لمثل هذه العقود المستقلة أيضاً.

(٢٧٦) لقاعدة السلطنة وأصالة الإباحة وعدم جريان أصالة اللزوم إلا على ما قلناه.

---

(١) راجع ج: ٢٠ صفحة: ٤٢.

ما استوفاه بالقيمة (٢٧٧).

(مسألة ٢٩): إذا اجتمعت أملاك على ماء مباح من عين أو واد أو نهر ونحوها بان أحياها أشخاص عليه ليسقوها منه بواسطة السواقي أو الدّوالي أو النواعير أو المكائن المتداولة في هذه الأعصار كان للجميع حق السقي منه (٢٧٨)، فليس لأحد أن يشق نهراً فوقها يقبض الماء كله أو ينقصه عن مقدار احتياج تلك الأملاك (٢٧٩)، وحينئذٍ فإن وفى الماء لسقي الجميع من دون مزاحمة في البين فهو (٢٨٠)، وإن لم يفِ ووقع بين أربابها في التقدم والتأخر التشاح والتعاسر يقدم الأسبق فالأسبق في الإحياء إن علم السابق (٢٨١)، وإلا يقدم الأعلى فالأعلى والأقرب فالأقرب إلى فوهة الماء وأصله فيقضي الأعلى حاجته ثم يرسله لمن يليه وهكذا (٢٨٢).

---

(٢٧٧) لقاعدة اليد مضافاً إلى الإجماع في أصل الضمان ولو كان الماء في محل مثلياً فيضمن بالمثل.

(٢٧٨) لقول النبي الأعظم صلى الله عليه وآله: «الناس شركاء في ثلاث النار والماء والكلأ»[1]، مضافاً إلى الأصل والإجماع، والسيرة العقلائية في جميع الأعصار والازمان والأمكنة والبلدان.

(٢٧٩) لكونه تصرفاً في حق الغير فيكون ظلماً وهو حرام بالأدلة الاربعة كما تقدم مراراً.

(٢٨٠) لعدم الخصومة في العين وتحقق التراضي في البين.

(٢٨١) لثبوت سبق حقه حينئذٍ فليس للآخر مزاحمته.

(٢٨٢) لتحقق حق السبق بالنسبة إلى الأقرب فالأقرب إلى فوهة الماء فيقدم من هذه الجهة مضافاً إلى نصوص خاصة.

---

(١) تقدم في صفحة: ٢٥٥.

(مسألة ٣٠): الأنهار المملوكة المنشقة من الشطوط ونحوها إذا وقع التعاسر بين أربابها ـ بإن كان الشط لا يفي في زمان واحد بإملاء جميع تلك الأنهار ـ كان حالها كحال اجتماع الأملاك على الماء المباح المتقدم في المسألة السابقة، فالأحق ما كان شقه أسبق ثم الأسبق وإن لم يعلم الأسبق فالمدار على الأعلى فالأعلى فيقبض الأعلى ما يسعه ثم ما يليه وهكذا (٢٨٣).

(مسألة ٣١): لو احتاج النهر المملوك المشترك بين جماعة إلى تنقية أو حفر أو إصلاح أو سدّ خرق ونحو ذلك فإن أقدم الجميع على ذلك كانت المؤنة على الجميع بنسبة ملكهم للنهر (٢٨٤)، سواء كان إقدامهم بالاختيار أو بالإجبار من حاكم قاهر جائر أو بالزام من الشرع (٢٨٥)، كما إذا كان مشتركاً بين المولّى عليهم ورأى الولي المصلحة الملزمة في تعميره مثلاً،وإن لم يقدم إلا البعض لم يجبر الممتنع (٢٨٦)، وليس للمقدمين مطالبته بحصته من المؤنة (٢٨٧)، ما لم يكن إقدامهم بالتماس منه وتعهده ببذل حصته (٢٨٨).

---

(٢٨٣) لما تقدم في سابقه بلا فرق بينهما.

(٢٨٤) لأن الحاجة إلى المؤنة في ملكهم بالنسبة فالمؤنة عليهم كذلك.

(٢٨٥) لأن المناط كله صرف المؤنة فيما فيه الصلاح والاصلاح، وهو متحقق في الصورتين مع أن الحكم إجماعي.

(٢٨٦) للأصل بعد عدم دليل عليه من عقل أو نقل.

(٢٨٧) لعدم ولاية له على ذلك وعدم وجوب دفع الضرر عن الغير.

(٢٨٨) لأجل تعهده والتزامه ببذل حصته فيجب الوفاء به لعموم وجوب الوفاء بالعقد والعهد.

نعم، لو كان النهر مشتركاً بين القاصر وغيره وكان إقدام غير القاصر متوقفاً على مشاركة القاصر إما لعدم اقتداره بدونه أو لغير ذلك وجب على ولي القاصر مراعاةً للمصلحة تشريكه في التعمير وبذل المؤنة من ماله بمقدار حصته (٢٨٩).

(مسألة ٣٢): من المشتركات الكلأ النابت في الأرض فإنه تابع للأرض عيناً أو منفعةً أو هما معاً فمع وجود مالك فعلي في البين ليس لأحد حق رعيه (٢٩٠)، وإن لم تكن الأرض ملكاً لأحد مطلقاً تكون الكلأ كالأرض في أن جميع الناس فيه شرع سواء (٢٩١).

(مسألة ٣٣): يملك الكلأ بالحيازة كما تملك سائر المباحات (٢٩٢).

(مسألة ٣٤): لا فرق في النباتات بين ما ترعاها الاغنام أو ما يدّخرها الاطباء للأدوية والعقاقير (٢٩٣).

---

(٢٨٩) لرجوعه حينئذٍ إلى مراعاة مصلحة مال القاصر فيجب مراعاته.

(٢٩٠) لأنه نماء ملكه فيكون ملكاً له والناس مسلطون على أموالهم بالأدلة الأربعة كما تقدم مكرراً[1].

(٢٩١) للأصل وعمومات الأدلة مضافاً إلى قوله صلى الله عليه وآله: «الناس شركاء في ثلاث الماء والنار والكلأ».

(٢٩٢) لعموم أدلة الحيازة للمباحات الشامل للمقام أيضاً.

(٢٩٣) لإطلاق الدليل الشامل للجميع فإن الكلأ والنباتات ـ كالمعادن ـ لله تعالى ومنه لعباده سواء كانت تحت الأرض أو فوقها أو منطبعة في الاحجار أو معدناً نباتياً الذي لا يحصى منافعها ولا يعلمها إلا الله تعالى.

---

(١) راجع ج: ١٦ صفحة: ٢٣١ ـ ٢٣٣.

مسألة (٣٥): اذا حاز شخص مرعىً او كانت الارض ملكاً لاحدٍ فنبت فيها كلأ أو نباتات طبيعية لا يجوز للغير الاستفادة منها بالرعي أو بغيره إلّا باذنه (٢٩٤).

(مسألة ٣٦): من المشتركات النار، والمراد بها إما البراكين النارية أو النار التي تورّى، فإذا ورى أحد حطبه ـ مثلاً ـ من نار غيره مع عدم تصرف في ملكه يجوز ذلك (٢٩٥).

---

(٢٩٤) لأنه تصرف في ملك الغير أو مورد حقه بغير إذنه فلا يجوز له ذلك.

(٢٩٥) لما تقدم من قول نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله: «الناس شركاء في ثلاث الماء والنار والكلأ»[1]، وكذا ما مرعن العبد الصالح عليه السلام[2]، وإن الناس يقبّحون مَن منع ذلك فيصح أن يكون ذلك منهم عليهم السلام إرشاداً وتقريراً لما في أذهان الناس، والظاهر أن الاستضاءة بنور الغير أيضاً كذلك.

---

(١) (٢) مستدرك الوسائل باب: ٤ من أبواب إحياء الموات وتقدم في صفحة: ٢٥٥.

المعادن

من المشتركات المعادن وهي إما ظاهرة وهي ما لا يحتاج في استخراجها والوصول إليها إلى عمل ومؤنة ـ كالملح والقير والكبريت والموميا والكحل وكذا النفط إذا لم يحتج في استخراجه إلى الحفر والعمل ـ وإما باطنة (٢٩٦)، وهي ما لا تظهر إلا بالعمل والعلاج كالذهب والفضة

من أهم مظاهر قدرة الله تعالى في البر والبحر لعباده المعادن، وهي من أنفع نِعَمه جل شأنه لأهل الأرض في بلاده، وقد تاهت العقول عن الاحاطة بخواصها وآثارها فضلاً عن ذواتها وحقائقها، فجميعها آثار قدرة الحكيم المسلّط على الملك والملكوت وتجلّيات لقدرته تعالى في عالم الناسوت الظاهرة في مثل الذهب والزبرجد والياقوت، ولنترك تكوين المعادن في سنبلها حتى تخرج **﴿الأرض اثقالها﴾**[1]، و**﴿تحدث أخبارها بان ربك أوحى لها﴾**[2]، ولنتعرض لما يتعلق ببعض جهاتها التشريعية:

والمعدن معروف عند الناس خصوصاً في هذه الاعصار التي جعلت من أهم الثروات ويهتمون بالظفر عليها وسائر ما يتعلق بها، ولا نحتاج بعد ذلك إلى مراجعة قول اللغوي والفقيه مع الاجهزة الحديثة التي تكشف عن أعماق الأرض وتبين ما فيها فإيكالها إلى الخبراء بهذا الموضوع أولى من التعرض لبيانها.

(٢٩٦) هذا التقسيم عقلي ووجداني لكل أحد والنزاع لو كان فهو في

---

(١) (٢) سورة الزلزلة: ٢ ـ ٥.

والنحاس والرصاص وكذا النفط إذا احتاج في استخراجه إلى حفر آبار كما هو المعمول غالباً في هذه الأعصار.

(مسألة ٣٧): المعادن الظاهرة تملك بالحيازة لا بالإحياء (٢٩٧)، فمَن أخذ منها شيئاً ملك ما أخذه قليلاً كان أو كثيراً وإن كان زائداً على ما يعتاد لمثله وعلى مقدار حاجته (٢٩٨)، ويبقى الباقي مما لم يأخذه على الاشتراك (٢٩٩)، ولا يختص بالسابق في الأخذ (٣٠٠)، وليس له أن يحوز

الصغريات لا في اصل الكبرى.

(٢٩٧) أما التملك بالأخذ فلقوله عليه السلام: «مَن سبق إلى ما لم يسبق إليه أحد فهو أحق به»[1]، مضافاً إلى الإجماع عليه.

وأما عدم التملك بالإحياء فلفرض أنها ظاهرة لكل أحد من دون حاجة إلى الإحياء.

(٢٩٨) كل ذلك للإطلاق والاتفاق ولا معنى للإباحة المطلقة وعدم التحديد بحد شرعي إلا ذلك.

نعم، لو أضر مقدار أخذه بالمسلمين لا يجوز له ذلك كما يأتي.

(٢٩٩) لإطلاق دليل الاشتراك مضافاً إلى الأصل والإجماع.

(٣٠٠) لإطلاق قوله تعالى: ﴿**خلق لكم ما في الأرض جميعاً**﴾[2]، والسيرة المتشرعة بل العقلائية، ودعوى الإجماع من غير مَن استظهر أنها من الأنفال، ولقول علي عليه السلام في خبر أبي البختري: «لا يحل منع الملح والنار»[3]

ونسب إلى جمع أنها من الانفال فيختص بالإمام عليه السلام لخبر إسحاق بن

---

(١) مستدرك الوسائل باب: ١ من أبواب إحياء الموات الحديث: ٤.

(٢) سورة البقرة: ٢٩، وراجع ما يتعلق بالآية المباركة في ج: ١ من مواهب الرحمن في تفسير القرآن.

(٣) الوسائل باب: ٥ من أبواب إحياء الموات الحديث: ٢.

مقداراً أوجب الضيق والمضارة على الناس (٣٠١).

وأما الباطنة فهي تملك بالإحياء (٣٠٢)، بإن ينهى العمل والنقب والحفر إلى أن يبلغ نيلها (٣٠٣)، فيكون حالها حال الآبار المحفورة في الموات لأجل استنباط الماء، وقد مر أنها تملك بحفرها حتى يبلغ الماء ويملك بتبعها الماء ولو عمل فيها عملاً لم يبلغ به نيلها كان تحجيراً أفاد الاحقية والأولوية دون الملكية (٣٠٤).

عمار قال: «سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الأنفال؟ فقال: هي القرى التي قد خربت وانجلى أهلها فهي لله وللرسول وما كان للملوك فهو للإمام وما كان من الأرض بخربة لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب، وكل أرض لا رب لها والمعادن لها، ومن مات وليس له مولى فماله من الانفال»[1].

وفيه: أولاً قصور سنده ووهنه بالإعراض.

وعلى فرض كونها له عليه السلام فقد أباحها لغيره مادام عدم إنبساط اليد امتناناً على الناس وإلا يلزم تعطيل هذه المنافع العظمى مع نهاية احتياج الناس إليها، بل عدم تقوّم معاشهم إلا بها فلا وجه للنزاع من أصله.

(٣٠١) للأصل والإجماع وعدم موضوع للتحجير فيها لكونها ظاهرة.

(٣٠٢) لفرض أن الناس فيها شرع سواء وخلقت لاستفادة الجميع وقضاء حاجاتهم.

(٣٠٣) لكون ذلك معنى إحياء المعدن عرفاً فيملكه بذلك لأدلة الإحياء الدالة عليه كما مر.

(٣٠٤) أما كونه تحجيراً فلأن تحجير المعدن عبارة عن ذلك ويترتب عليه الأحقية لا محالة.

---

(١) الوسائل باب: ١ من أبواب الانفال الحديث: ٢٠.

(مسألة ٣٨): إذا شرع في إحياء معدن ثم أهمله وعطّله أجبر على اتمام العمل أو رفع يده عنه ولو أبدىٰ عذراً أُنظر بمقدار زوال عذره ثم الزم على أحد الأمرين كما سبق ذلك كله في إحياء الموات (٣٠٥).

(مسألة ٣٩): لو احيا أرضاً مزرعاً أو مسكناً مثلاً فظهر فيها معدن ملكه تبعاً لها سواء كان عالماً به (٣٠٦)، حين إحيائها أم لا.

(مسألة ٤٠): لو قال ربُّ المعدن لآخر: «اعمل فيه ولك نصف الخارج مثلاً» بطل إن كان بعنوان الإجارة وصح لو كان بعنوان الجعالة(٣٠٧).

وأما عدم تحقق الملكية فلعدم تحقق الإحياء.

(٣٠٥) وتقدم دليله فراجع و لا وجه للاعادة بالتكرار.

(٣٠٦) للملكية التبعية غير المتوقفة على القصد والإرادة مضافاً إلى الإجماع.

(٣٠٧) أما البطلان بعنوان الإجارة فلإبهام الأجرة وعدم تعين*مقداره.

وأما الصحة بالجعالة فلاغتفار الجهالة فيها بما لا يغتفر في غيرها هذا إذا لم تكن معلومة بالقرائن.

القطائع

وهي: ما اقطعه الإمامعليه السلام من الأرض لشخص وهو جائز (٣٠٨)،

من المشتركات القطائع والأقسام المتصورة في القطائع أنها..

تارة: بالنسبة إلى أصل رقبة الأرض فيتبعها جميع منافعها.

وأخرى: بالنسبة إلى جميع منافعها دون أصل الرقبة.

وثالثة: بالنسبة إلى خصوص بعض منافعها كالخراج مثلاً والكل جائز بالنسبة إلى الإمام المعصومعليه السلام لفرض أن الأرض مطلقاً لله يورثها مَن يشاء من عباده[١]، ولا يتعدى ذلك عن الإمام المعصومعليه السلام في كل عصر.

ولم يصل إلينا من اقطاعات الإمامعليه السلام إلا اقطاعات نبينا الأعظمصلى الله عليه وآله على ما ضبطه الفقهاء والتواريخ المعتبرة.

وعلى أي تقدير لا ثمرة في هذا البحث لعدم الموضوع له وإنما تظهر الثمرة في ولاية الحاكم الشرعي الجامع للشرائط عليها، ومقتضى الأصل عدمها بعد احتمال كون المنصب من المناصب الخاصة بعد عدم وجود عموم أو إطلاق في البين يشمل مثل ذلك وعليه لا فرق بين كونه مبسوط اليد أو لا.

(٣٠٨) نصوصاً[٢]، وإجماعاً، واقطاعات نبينا الأعظمصلى الله عليه وآله لبلال بن الحارث العقيق[٣]، ووابل بن حجر والزبير معروف[٤]

(١) الوسائل باب: ١ من أبواب الانفال الحديث: ١.

(٢) الوسائل باب: ١ من أبواب الانفال الحديث: ١٠ و١٢.

(٣) معجم البلدان للحموي ج: ٣ صفحة: ٧٠١ طـ لايبسك.

(٤) سنن البيهقي ج: ٦ صفحة: ١٤٤.

وتكون من حيث الكمِّية والكيفية تابعة لنظر مَن يُقطِعَها (٣٠٩)، فهي من سنخ الهدية والعطية يجري عليها أحكامها (٣١٠).

(مسألة ٤١): القطيعة لا تفيد الملكية وإنما تفيد حق الاختصاص (٣١١).

(مسألة ٤٢): جواز القطيعة بالنسبة إلى الحاكم الشرعي الجامع للشرائط محل إشكال (٣١٢).

(مسألة ٤٣): بناءً على جوازها للحاكم الشرعي تختص القطيعة بالموات من الأرض فلا تصح في غيرها (٣١٣).

(مسألة ٤٤): يعتبر في المقطع له أن يكون قادراً على الإحياء (٣١٤).

---

(٣٠٩) لفرض استيلائه على القطيعة من كل جُهة.

(٣١٠) بل هي منهما موضوعاً في الانظار العرفية وإن اختلفت حكماً.

(٣١١) للأصل بعد عدم دليل عليه.

نعم، لو كانت في البين قرينة دالة على الملكية تفيدها بلا إشكال، كما في بعض قطائع النبي صلى الله عليه وآله.

(٣١٢) لأن المسألة خلافية وعن بعض دعوى الإجماع على عدم الجواز وهو المطابق للأصل لو لم يكن دليل على الخلاف من عموم النيابة ونحوه، واحتمال كونها من المناصب الخاصة.

(٣١٣) للأصل وعدم دليل في غيرها والمتيقن من الإجماع.

(٣١٤) لأن المقصود من قطيعة الأرض كالتحجير انما هو احياؤها واخراجها عن الموات إلى الإحياء.

الفصل الثالث
في
الأحكام العامة للمشتركات

تقدم بعضها في ضمن المسائل السابقة وهنا مسائل:

(مسألة ١): ثبوت الحق الشخصي للمحيي في موارد الإحياء بشرائطه وللمحيز في مورد حيازة المشتركات بشرائطها مسلّم (٣١٥)، وأما الحق النوعي ـ بأن يستولي أحد على الموات ليفرقها على أشخاص كثيرة يحيونها الاشخاص ويكون اختيار الأرض بيد المستولى ـ ممنوع (٣١٦).

(مسألة ٢): لا فرق في ثبوت الاحقية للسابق في المشتركات بين ما لم يقصد السابق إليها مدة أصلاً أو قصد مدة معينة (٣١٧).

---

(٣١٥) لشمول العمومات والإطلاقات لهما معاً.

(٣١٦) لأصالة عدم ثبوت مثل هذا الحق بعد كون المنصرف من الأدلة غيره.

نعم، لو كان المورد من قِبَل قبالة الأرض وكانت تلك الاشخاص من قبيل العامل والأجير فمقتضى السيرة والإطلاقات جوازه في الإحياء، وأما في المشتركات فمقتضى الأصل عدم الجواز بعد إنصراف الإطلاقات وعدم السيرة فيها على الخلاف هذا في غير الحاكم الشرعي المبسوط اليد، وأما فيه، فالظاهر جوازه لفرض بسط يده.

(٣١٧) للإطلاق وظهور الاتفاق فيهما.

نعم، لو قصد مدة قليلة جداً بحيث تقصر عن زمان العمل الذي يقع فيه فيشكل ثبوت السابق لصحة دعوى إنصراف الأدلة عنه، فيرجع إلى أصالة عدم

(مسألة ٣): لا يصح إيقاع العقد على مثل مورد التحجير قبل التحجير (٣١٨).

(مسألة ٤): لا فرق في جواز الاستفادة من المشتركات بين المسلم وغيره (٣١٩)، كما لا فرق فيها بين أن يكون في بلاد الإسلام أو في بلاد الكفر (٣٢٠).

(مسألة ٥): لو شك في تصرف خاص أنه يجوز في المشتركات ـ كالتصرف في بعض الشوارع العامة ـ أو لا؟ لا يجوز ذلك التصرف إلا مع إحراز الجواز بوجه معتبر (٣٢١).

(مسألة ٦): الأثريات التي توجد في المشتركات ـ كما في الموات من الأرض ـ تابعة لملكية الأرض (٣٢٢).

ثبوت الحق.

(٣١٨) لعدم تحقق الحق بعد حتى يتعلق به العقد إلا إذا أوقع ذلك بنحو التعليق على مقتضى العقد.

(٣١٩) لجريان السيرة عليه خلفاً عن سلف من غير نكير من أحد إلا إذا كان مسبّلاً وشرط المسبّل (بالكسر) شرطاً فلابد من إتباعه أو كان هناك مانع شرعي عن غير المسلم كالمشاعر والمساجد.

(٣٢٠) للإطلاق وظهور الاتفاق، كما لا فرق في ذلك بين أن يكون في سطح الأرض أو غيره.

(٣٢١) لأن الاستفادة منها محدودة بحد معين وفي غيره يرجع إلى أصالة عدم صحة التصرف فيما يتعلق بالغير خصوصاً إن كان الغير نوع الناس.

(٣٢٢) لقاعدة التبعية وتقدم بعض الكلام في خمس الكنز، فراجع فلا وجه للاعادة.

(مسألة، ٧): لو علم بأن الأرض كانت لها مالك في العهود القديمة لكنهم بادوا وانقرضوا ولو بورّاثهم يجري عليها حكم الموات (٣٢٣).

(مسألة ٨): إذا جعل المُسبّل أطراف الشارع العام لخصوص المشاة ـ مثلاً ـ ليس لأحد المرور عليها راكباً بأي مركب كان (٣٢٤).

(مسألة ٩): لو تعارضت المصلحة الاستطراقية النوعية في الشوارع العامة مع مصلحة نوعية أخرى تقدم الأولى (٣٢٥).

(مسألة ١٠): لو سبق اثنان إلى محل في المشتركات ولم يمكن الجمع يقرع بينهما (٣٢٦).

(مسألة ١١): لو اتخذ المسجد ظلماً وجعله محلاً أو مسكناً أو غيرهما لا يخرج عن المسجدية ويجري عليه أحكامها (٣٢٧).

(مسألة ١٢): يحرم القاء المعاثر والمزالق في الشوارع والطرق مع تضرر العابرين (٣٢٨)، وكذا القاء الزبالة وجعلها مزبلة بما لا تجري به

---

(٣٢٣) للإطلاق والسيرة وأنه لا تخلو أرض من الأراضي من هذه الصفة.

(٣٢٤) لأنه تصرف بغير ما هو المأذون فلا يجوز شرعاً وعقلاً.

(٣٢٥) لأن المصلحة الاستطراقية فيها هي الأصل في الشوارع العامة والطرق إلا إذا كان هناك رجحان في تلك المصلحة الأخرى.

(٣٢٦) لأنها لكلّ أمر مشكل والمقام منه.

(٣٢٧) للأصل والإطلاق والاتفاق.

نعم، لو فرش بأحجار أو تبليط من غير المسجد لا يحرم تنجيس الاحجار وظاهر التبليط لعدم كونه مسجداً وإن حرم وقوف الجنب والحائض فيه، وكذا سائر التصرفات المنافية للوقفية.

(٣٢٨) لأنه تصرف في حق النوع ولا يصح التصرف فيه إلا بدليل يدل عليه وهو مفقود مع أنه قد يوجب الإيذاء وتنفر النوع واللعن ومن التسبيب لإضرار

العادة المتعارفة (٣٢٩).

(مسألة ١٣): ليس لأحد أن يوقف مركوبه في أي محل شاء وأراد في الشوارع والطرق العامة إلا إذا أحرز أن ذلك لا يضر بالعابرين (٣٣٠).

(مسألة ١٤): يجري حكم ضمان المال والنفس فيما يتلف بالمراكب في الطرق والشوارع العامة مباشرياً كان التلف أو تسبيبياً ويجري أحكام القصاص من العمد والخطأ المحض وشبهه وغيرها من الأحكام (٣٣١).

(مسألة ١٥): يكره التردد في الأسواق والشوارع العامة المزدحمة(٣٣٢).

الغير، وهو حرام للاحتياط التحفظي في مثل هذه الأمور النوعية.

(٣٢٩) لعدم إحراز الجواز بأكثر مما هو المتعارف بينهم.

(٣٣٠) لأنه مع عدم إحراز ذلك يكون من التسبيب بالإضرار وهذا من التضمين الاحتياطي الذي أسسه علي عليه السلام في الأمور العامة لحفظ أموال الناس ونفوسهم، وتقدم نظيره في كتاب الإجارة ويأتي مثله في كتاب القضاء إن شاء الله تعالى.

(٣٣١) لعموم تلك الأدلة وإطلاقها الشامل لجميع الموارد بل في المراكز العامة لابد من مراعاة التضمين الاحتياطي أيضاً، وهو موكول إلى نظر الحاكم الشرعي.

(٣٣٢) لأنها مأوى الشياطين كما في الحديث[1]، وقد يوجب التضيق على الناس.

وهناك فروع كثيرة أخرى أغمضنا عن ذكرها إلى ظهور الحق فإن في بعض الأخبار[2]، أنه عجل الله تعالى فرجه الشريف يجدّد أحكاماً كثيرة في الطرق، ولابد في ذلك الحق الجديد والعالم الذي علمه لا يبيد.

---

(١) الوسائل باب: ٦٠ من أبواب آداب التجارة الحديث: ١.

(٢) بحار الأنوار ج: ١٣ صفحة: ١٨٦ طـ كمپاني.

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب اللقطة

المعروف بين اللغويين والأدباء والفقهاء أنها بفتح القاف، ونسب إلى الخليل السكون وأن المفتوح اسم للملتقط، ولم يستعمل هذا اللفظ في القرآن الكريم إلا مرتين وهما في اللقيط قال تعالى: **﴿فالتقطه آل فرعون ليكون لهم عدواً وَحَزناً﴾**[1]، وقال تعالى: **﴿وألقوه في غيابة الجب يلتقطه بعض السيارة﴾**[2]، وهما من انبياء الله تعالى ـ موسى بن عمران ويوسف بن يعقوب «عليهما» ـ وسلّط الله تعالى كلاً منهما على المملكة التي التقطا فيها.

واللقطة مشروعة في الإسلام لإجماع المسلمين بل الضرورة من الدين ونصوص كثيرة منها خبر الجهني قال: «جاء رجل إلى النبيﷺ فسأله عن اللقطة، فقال: اعرف عفاصها ووكاءها ثم عرفْها سنة فإن جاء صاحبها والا فشأنك بها، قال: فضالّة الغنم، قالﷺ: هي لك أو لأخيك أو للذئب، قال: فضالّة الإبل، قال: مالك ولها!! معها سقاؤها وحذائها فإنها تشرب الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها»[3]، وتأتي جملة أخرى من الأخبار في ضمن المسائل الآتية.

---

(١) سورة القصص: ٨.

(٢) سورة يوسف: ١٠.

(٣) سنن البيهقي ج: ٦ صفحة: ١٩٢.

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب اللقطة

اللقطة بمعناها الأعم (١) كل مال ضائع عن مالكه ولم يكن يد عليه(٢) وهي إما حيوان أو مال صامت أو إنسان ففيه فصول ثلاثة:

الفصل الأول
في
لقطة الحيوان

وهي: المسماة بالضالّة(٣).

(مسألة ١): إذا وجد الحيوان في العمران لا يجوز أخذه (٤) ووضع

---

(١) معناها الأخص غير الحيوان ولكن عمّمها الفقهاء إلى الحيوان أيضاً.

(٢) يعني لا يد فعلية معلومة ولو أُريد إدخال اللقيط في التعريف يقال ما لا استيلاء لأحد عليه لعدم إطلاق المال على اللقيط الحر.

(٣) فرقاً بينه وبين لقطة غيره فإن الضال إنما يقال لما له نحو إدراك شعور فضلّ عن الطريق مثلاً.

(٤) بالأدلة الأربعة في صورة عدم الجواز فمن الكتاب قوله تعالى: ﴿لا

اليد عليه ـ أي حيوان كان ـ فمن أخذه ضمنه (٥)، ويجب عليه حفظه من التلف والانفاق عليه بما يلزم (٦)، وليس له الرجوع على صاحبه بما أنفق(٧).

نعم، لو كان في معرض الخطر لمرض أو غيره جاز له أخذه من دون

تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل﴾[1]، ومن السنة: «لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيبة نفسه»[2]، ومن الإجماع إجماع المسلمين بل العقلاء، ومن العقل انه ظلم وقبيح، ومكروه في ما يأتي في صورة الجواز إجماعاً ونصوصاً ـ منها قول الصادقعليه السلام: «لا تعرض لها فإن الناس لو يتركوها لجاء صاحبهاحتى يأخذها»[3]، وقول عليعليه السلام: «إياكم واللقطة فأنها ضالّة المؤمن، وهي حريق من حريق جهنم»[4]، وعن أبي جعفرعليه السلام: «لا يأكل الضالّة إلا الضالون»[5]، وفي صحيح الحلبي: «كان علي بن الحسين «عليهما» يقول لأهله: لا تمسوها»[6]، وعن نبينا الأعظمصلى الله عليه وآله: «ما أحب أن أمسها»[7]، إلا إذا أشرف على التلف مع عدم الأخذ فلا كراهة حينئذٍ.

(٥) لقاعدة اليد والإجماع بل الضرورة الدينية.

(٦) لصيرورته بعد الأخذ أمانة شرعية يجب حفظها لمالكها عقلاً وشرعاً كما في كل مال جرت يد العدوان عليه.

(٧) للأصل وعدم تسبب من صاحبه لذلك بل وعدم الإذن شرعاً كما هو المفروض.

---

(١) سورة البقرة: ١٨٨.

(٢) الوسائل باب: ٣ من أبواب مكان المصلي الحديث: ١.

(٣) (٤) (٥) (٦) الوسائل باب: ١ من أبواب اللقطة الحديث: ٢ و٨ و٧ و١.

(٧) الوسائل باب: ١٣ من أبواب اللقطة الحديث: ٥.

ضمان (٨) ويجب عليه الانفاق (٩)، وجاز له الرجوع بما أنفقه على مالكه لو كان إنفاقه عليه بقصد الرجوع عليه (١٠)، وإن كان له منفعة من ركوب أو حمل عليه أو لبن ونحوه جاز له استيفاؤها واحتسابها بإزاء ما أنفق(١١).

---

(٨) لأنه إحسان و**﴿ما على المحسنين من سبيل﴾**[١]، وقول نبيناصلى الله عليه وآله: «هي لك أو لأخيك أو للذئب»[٢]، وهو مما افتخر به على الأنبياء عليهم السلام وقال صلى الله عليه وآله: «فضلت على الأنبياء بخمس منها جوامع الكلم»[٣]، وهو ظاهر في الترخيص في الأخذ وهو يلازم عدم الضمان لو تلف بغير تفريط مضافاً إلى الإجماع والمراد بقوله صلى الله عليه وآله «هي لك» الاختصاص في الجملة يعني أنه بعد الفحص مختار بين أن يأخذها ويتصدق بثمنها لا أن يكون المراد الملكية الفعلية مطلقاً.

(٩) لأن تركه تسبيب لاتلافه وهو لايجوز بعد أن كان جواز الأخذ شرعاً أعم من صيرورته ملكاً له فهي أمانة شرعية حتى ترد إلى مالكها.

(١٠) لأنه مأذون في هذا الانفاق شرعاً؛ فإن كان بقصد الرجوع يصير ذلك معاوضة شرعية فيصح الرجوع على المالك، وإن لم يكن من قصده فيكون من المجان فلا موضوع للرجوع حينئذٍ.

(١١) لأنه من المقاصة بعد ثبوت الحق شرعاً وهي تجوز كما يأتي في كتاب القضاء، ويمكن الاستشهاد بخبر السكوني عن الصادق عليه السلام الوارد في الرهن: «إن الظهر يركب والدر يشرب وعلى الذي يركب ويشرب النفقة إذا كان مرهوناً»[٤]، وصحيح ابن محبوب: «استخدمها بما أنفقت عليها»[٥]، وفي

---

(١) سورة التوبة: ٩١.

(٢) الوسائل باب: ١٣ من أبواب اللقطة الحديث: ٧.

(٣) الوسائل باب: ٧ من أبواب التيمم الحديث: ٤.

(٤) الوسائل باب: ٢١ من أبواب الرهن الحديث: ٢.

(٥) الوسائل باب: ٢٢ من أبواب اللقطة الحديث: ٤.

(مسألة ٢): بعدما أخذ الحيوان في العمران وصار تحت يده يجب عليه الفحص عن صاحبه في صورتي جواز الأخذ وعدمه (١٢)، فإذا يئس من صاحبه (١٣) تصدق به أو بثمنه كغيره من مجهول المالك (١٤).

(مسألة ٣): ما يدخل في دار الإنسان من الحيوان كالدجاج والحمام مما لم يعرف صاحبه الظاهر خروجه عن عنوان اللقطة (١٥)، بل هو داخل

صحيح أبي ولاد: «إن كان الذي يعلفها فله أن يركبها»[١].

(١٢) لإطلاق الإجماع والنصوص منها صحيح ابن جعفر عن أخيه عليه السلام قال: «سألته عن رجل أصاب شاة في الصحراء هل تحل له؟ قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: هي لك أو لأخيك أو للذئب فخذها وعرّفها حيث أصبتها فإن عرفت فردّها إلى صاحبها وإن لم تعرف فكلها وأنت ضامن لها إن جاء صاحبها يطلب ثمنها أن تردّها عليه»[٢]، وقريب منه غيره والمراد بالضمان الضمان التعليقي لو طلبه المالك وأتلفه لا الضمان والغرامة الفعلية مطلقاً.

(١٣) لأن اليأس هو المناط العرفي للتفحص ولم يحدّده الشارع في الحيوان وإن حدّه في غيره بسنة كما يأتي.

نعم، في صحيح ابن أبي يعفور عن الصادق عليه السلام: «جاء رجل من المدينة فسألني عن رجل أصاب شاة فأمرته أن يحبسها عنده ثلاثة أيام ويسأل صاحبها. فإن جاء صاحبها وإلا باعها وتصدق بثمنها»[٣]، فهو محمول على مورد اليأس.

(١٤) إجماعاً ونصوصاً منها ما مر آنفاً من صحيح ابن أبي يعفور، والمراد من البيع فيه أعم من أن يشتريها لنفسه أو يبيعها من غيره.

(١٥) لأن المنساق من «اللقطة» في الاستعمالات الصحيحة المال الذي

---

(١) الوسائل باب: ٢١ من أبواب الرهن الحديث: ١.

(٢) (٣) الوسائل باب: ١٣ من أبواب اللقطة الحديث: ٧ و٦.

في عنوان مجهول المالك (١٦)، فيتفحص عن صاحبه وعند اليأس منه يتصدق به (١٧)، والفحص اللازم هو المتعارف في أمثال ذلك بأن يسئل من الجيران والقريبة من الدور والعمران.

نعم، لا يبعد جواز تملك مثل الحمام إذا ملك جناحيه ولم يعرف صاحبه من دون فحص عنه كما مر في كتاب الصيد (١٨).

(مسألة ٤): ما يوجد من الحيوان في غير العمران من الطرق والشوارع والمفاوز والصحاري والبراري والجبال والآجام ونحوها إن كان مما يحفظ نفسه بحسب العادة (١٩) من صغار السباع، مثل الثعالب وابن آوى والذئب والضبع ونحوها، إما لكبر جثته كالبعير أو لسرعة عدوه، كالفرس والغزال أو لقوّته وبطشه كالجاموس والثور لا يجوز أخذه ووضع

يظفر عليه الشخص لا المال الذي يرد على الشخص ومقتضى الأصل عدم ترتب الأحكام الخاصة باللقطة إما للقطع بعد كونه منها أو لأجل الشك في دخوله فيها.

(١٦) للقطع به لأن اللقطة أيضاً من أفراد مجهول المالك.

(١٧) لأنه معلوم على كل حال سواء كان مجهول المالك أو من اللقطة، وكذا كلما يدخل في قطيعة الأنعام أو الطيور ويجري على الجميع حكم مجهول المالك وكذا نتاجها قبل التصدق بها، فالكل من مجهول المالك وتقدم حكمه قبل ذلك.

(١٨) ومر ما يتعلق به فراجع فلا وجه للإعادة بالتكرار.

(١٩) يدل على الجميع ما في النص من ذكر الكلأ والماء والأمن[1]، مضافاً إلى الأصل والإجماع.

---

(١) الوسائل باب: ١٣ من أبواب اللقطة الحديث: ٣ .

اليد عليه (٢٠)، إذا كان في كلأ وماء (٢١)، أو كان صحيحاً يقدر على تحصيل الماء والكلأ (٢٢)، وإن كان مما تغلب عليه صغار السباع كالشاة وأطفال البعير والدواب جاز له أخذه (٢٣)، فإذا أخذه عرّفه في المكان

---

(٢٠) للأصل، والإجماع والنصوص منها قول النبي صلى الله عليه وآله في البعير في الفلاة: «مالكَ وله !! خفه حذاؤه وكرشه سقاؤه، خل عنه»[١]، وفي الحديث آخر «فلا تهجه»[٢]، وفي حديث آخر: «وما أحب أن أمسكها»[٣]، وظاهر إطلاقها عدم الفرق بين قصد التملك وعدمه وبين قصد الحفظ لصاحبه وعدمه.

وأما خبر حسين بن يزيد عن جعفر عن أبيه عليهما السلام قال: «كان أمير المؤمنين عليه السلام يقول في الضالّة يجدها الرجل فينوي أن يأخذ لها جعلاً فتنفق قال: هو ضامن فإن لم ينو أن يأخذ لها جعلاً ونفقت فلا ضمان عليه»[٤]، فأسقطه عن الاعتبار قصور سنده وهجر الكل عنه.

(٢١) للأصل والإجماع والنص كقول الصادق عليه السلام في خبر مسمع: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل ترك دابة بمضيعة، فقال: إن كان تركها في كلأ وماء وأمن فهي له يأخذها متى شاء وإن كان تركها في غير كلأ ولا ماء فهي لمن احياها»[٥]، وقريب منه غيره.

(٢٢) لدلالة ذكر الأمن في النص عليه لأن المراد به القدرة على حفظ نفسه ولو بتحصيل الماء والكلأ ودفع العدو مضافاً إلى الأصل وظهور الإجماع.

(٢٣) إجماعاً ونصوصاً منها قول أبي عبدالله عليه السلام في صحيح ابن سنان: «مَن أصاب مالاً أو بعيراً في فلاة من الأرض قد كلّت وقامت وسيّبها صاحبها مما لم يتبعه فأخذها غيره فأقام عليها وأنفق نفقته حتى أحياها من الكلال ومن

---

(١) (٢) (٣) الوسائل باب: ١٣ من أبواب اللقطة: حديث: ٤ و٥ و١.

(٤) الوسائل باب: ١٩ من أبواب اللقطة الحديث: ١.

(٥) الوسائل باب: ١٣ من أبواب اللقطة الحديث: ٣.

الذي أصابه وحواليه إن كان فيه أحد (٢٤)، فإن عرف صاحبه رده إليه وإلا كان له تملكه وبيعه وأكله مع الضمان لمالكه لو وجد (٢٥)، كما أن له ابقاءه وحفظه لمالكه ولاضمان عليه (٢٦).

(مسألة ٥): لو أخذ البعير ونحوه في صورة لا يجوز له أخذه ضمنه ويجب عليه الانفاق عليه، وليس له الرجوع بما أنفقه على صاحبه وإن كان

الموت فهي له ولا سبيل له عليها وإنما هي مثل الشيء المباح»[1]، ويدل عليه مفهوم الأخبار السابقة التي مر بعضها ويأتي بعضها الآخر.

(٢٤) أما وجوب أصل التعريف فللإجماع والنصوص كما تقدم بعضها[2]، وأما اعتبار محل الاصابة فلقول النبي الأعظمصلى الله عليه وآله في الصحيح «فخذها وعرفها حيث أصبتها»[3]، وليس المراد بها المعنى الدقي بل العرفي فيشمل الحوالي عرفاً إن كان فيها أحد.

(٢٥) كل ذلك للإجماع والنص قال رسول اللهصلى الله عليه وآله: «هي لك أو لأخيك أو للذئب فخذها وعرّفها حيث أصبتها، فإن عرفت فردها إلى صاحبها وإن لم تعرف فكلها وأنت ضامن لها إن جاء صاحبها يطلب ثمنها ان تردها عليه»[4]، وقال الصادقعليه السلام فيما مر من صحيح ابن سنان: «فهي له ولا سبيل له عليها وإنما هي مثل الشيء المباح»[5]، فيجوز تملكه وبيعه وأكله وغير ذلك من التصرفات.

(٢٦) أما جواز حفظه لصاحبه فللأصل والإجماع.

وأما عدم الضمان فلأنه مأذون شرعاً في أخذه وتكون أمانة شرعية لديه ولا وجه لتضمين الأمين مع التلف. نعم، يضمن مع التعدي.

---

(١) الوسائل باب: ١٣ من أبواب اللقطة الحديث: ٢.

(٢) راجع صفحة: ٣٥٧ وفي الوسائل باب: ٦ من اللقطة.

(٣) الوسائل باب: ١٣ من أبواب اللقطة الحديث: ٧ و٢.

(٤) (٥) الوسائل باب: ١٣ من أبواب اللقطة الحديث: ٧ و٢.

من قصده الرجوع عليه كما مر فيما يؤخذ من العمران (٢٧).

(مسألة ٦): إذا ترك الحيوان صاحبه وسرّحه في الطرق أو الصحاري والبراري فإن كان بقصد الإعراض عنه جاز لكل أحد أخذه وتملكه (٢٨)، كما هو الحال في كل مال أعرض عنه صاحبه وإن لم يكن بقصد الإعراض بل كان من جهة العجز عن انفاقه أو من جهة جهد الحيوان وكلاله (٢٩) كما يتفق كثيراً أن الإنسان إذا كلّت دابته في الطرق والمفاوز ولم يتمكن من الوقوف عندها يأخذ رحلها أو سرجها ويسرحها ويذهب، فإن تركه في كلأ وماء وأمن ليس لأحد أن يأخذه (٣٠).

---

(٢٧) أما الضمان فلقاعدة «اليد» بعد عدم إذن شرعي أو مالكي في الأخذ ـ بل ورد النهي عن أخذه كما مر ـ مضافاً إلى الإجماع.

وأما وجوب الانفاق عليه فلصيرورته بعد الأخذ أمانة شرعية فيجب حفظها والانفاق عليها مقدمة لردها إلى مالكها عقلاً وشرعاً.

وأما البقية فللأصل بعد النهي عن أخذه شرعاً وعدم تسبب من المالك للإنفاق فالضرر جاء من نفسه على نفسه.

(٢٨) لأنه حينئذٍ صار بمنزلة المباحات الأولية، وقد أشار إليه أبو عبدالله عليه السلام بقوله فيما مر في صحيح ابن سنان: «وإنما هي مثل الشيء المباح» مضافاً إلى الإجماع.

(٢٩) لأن المناط كله في حليته تحقق الإعراض ولا أثر لمنشأ تحققه من أي سبب ومنشأ كان.

نعم، لو كان سببه ومنشأه إكراه الغير له يبقى على ملك مالكه إذ لا أثر للإعراض الحاصل عن الإكراه.

(٣٠) للأصل والإجماع والنصوص التي تقدم بعضها كقول رسول الله صلى الله عليه وآله: «خل عنه»[١]، وقوله صلى الله عليه وآله: «فلا تهجه»[٢]، وقوله صلى الله عليه وآله: «وما أحب أن

---

(١) (٢) الوسائل باب: ١٣ من أبواب اللقطة الحديث: ٥ و١.

فلو أخذه كان غاصباً (٣١) ضامناً له وإن أرسله بعدما أخذه لم يخرج من الضمان (٣٢)، وفي وجوب حفظه والانفاق عليه وعدم الرجوع على صاحبه ما مر فيما يؤخذ في العمران (٣٣)، وإن تركه في خوف وعلى غير ماء وكلأ جاز أخذه والانفاق عليه وهو للآخذ إذا تملكه (٣٤).

(مسألة ٧): إذا أصاب دابّةً وعلم بالقرائن أن صاحبها قد تركها ولم يدر أنه قد تركه بقصد الإعراض أو بسبب آخر كان بحكم الثاني فليس له أخذه وتملكه (٣٥) إلا إذا كانت في مكان خوف بلا ماء ولا كلأ (٣٦).

أمسها»[١].

(٣١) لجريان يده عليه بغير إذن شرعي ولا مالكي ولا معنى للغصب إلا ذلك كما تقدم.

(٣٢) لأصالة بقاء الضمان مضافاً إلى الإجماع.

(٣٣) وتقدم الوجه فيه فراجع.

(٣٤) لما تقدم من قول الصادق عليه السلام في الصحيح: «مَن أصاب مالاً أو بعيراً في فلاة من الأرض قد كَلّت وقامت وسيبها صاحبها مما لم يتبعه فأخذها غيره فأقام عليها وأنفق نفقته حتى أحياها من الكلال ومن الموت فهي له ولا سبيل له عليها وإنما هي مثل الشيء المباح»[٢].

(٣٥) للأصل والإجماع فالأقسام ثلاثة: إحراز تحقق الإعراض، وإحراز عدم تحققه والشك في تحققه وعدمه وظهر حكم الكل مما سبق.

(٣٦) لما مر من قوله عليه السلام في خبر مسمع: «وإن كان تركها في غير كلأ ولا ماء فهي لمن أحياها»[٣].

---

(١) الوسائل باب: ١٣ من أبواب اللقطة الحديث: ٢.

(٢) الوسائل باب: ١٣ من أبواب اللقطة الحديث: ٢.

(٣) تقدم في صفحة: ٣٠٧.

(مسألة ٨): إذا أصاب حيواناً في غير العمران ولم يدر أن صاحبه قد تركه بأحد النحوين أو لم يتركه بل ضاع، أو شرد عنه كان بحكم الثاني من التفصيل المتقدم فإن كان مثل البعير لم يجز أخذه وتملكه إلا إذا كان غير صحيح ولم يكن في ماء وكلأ، وإن كان مثل الشاة جاز أخذه مطلقاً (٣٧).

(مسألة ٩): إذا دخل غنم في قطيعة من الغنم المملوك المسمّى عند الناس بـ (الخلّاطة) يترتب عليه حكم مجهول المالك (٣٨)، وكذا نتاجه قبل التصدق به (٣٩)، ولا يحرم التصرف في ذلك (٤٠)، وهل يجوز إخراجه عنها مع كونه معرضاً للتلف فيه إشكال (٤١).

---

(٣٧) لما تقدم في المسألة السابقة فلا وجه للإعادة بالتكرار.

(٣٨) لكونه عرفاً من مجهول المالك ويترتب عليه حكمه، ولا يكون من اللقطة لعدم الضياع فيه كما تقدم في مسألة ٣، وسيأتي الفرق بين المجهول المالك واللقطة.

(٣٩) لأن النتاج تابع للأصل كذلك.

(٤٠) لمكان الأمانة الشرعية.

(٤١) لأصالة عدم حق له على ذلك مع هذه المعرضية، وكذا لو دخل في بيت الإنسان طير.

الفصل الثاني
في
لقطة المال الصامت

ويطلق عليها اللقطة عند الإطلاق واللقطة بالمعنى الأخـص (٤٢)، ويعتبر فيها عدم معرفة المالك (٤٣) فهو قسم من المجهول المالك (٤٤) له أحكام خاصة.

(مسألة ١): يعتبر فيه الضياع عن المالك (٤٥) فما يـؤخذ مـن يـد

---

(٤٢) لأن كل قسم أخص من المقسم على ما هو المسلّم.

(٤٣) لتقوّم عنوان اللقطة لغة وعرفاً وشرعاً بذلك لأنها المال الضائع عن مالك غير معلوم، وأما مجهول المالك فهو المال الذي ضاع مالكه وبينهما فرق واضح.

(٤٤) الأقسام خمسة:

الأول: الجهل بالمال والجهل بالمالك.

الثاني: الجهل بالمالك والعلم بالمال.

الثالث: الجهل بالمال والعلم بالمالك، والثاني قسمان مال ضايع عـن مالكه، ومال ضاع مالكه وكل منهما من مجهول المالك، فالجامع واحد والفرق بالاعتبار.

(٤٥) لما مر من تقومه بذلك لغةً وعرفاً وشرعاً.

الغاصب والسارق ليس من اللقطة لعدم الضياع عن مالكه بل لابد في ترتيب أحكامها من إحراز الضياع ولو بشاهد الحال (٤٦)، فالحذاء المتبدل بحذائه في المساجد ونحوها يشكل ترتيب أحكام اللقطة عليه وكذا الثوب المتبدل بثوبه في الحمام ونحوه لاحتمال تقصد المالك في التبديل ومعه يكون من المجهول المالك لا من اللقطة (٤٧).

(مسألة ٢): يعتبر في صدق اللقطة وثبوت أحكامها الأخذ والالتقاط(٤٨)، فلو رأى شيئاً وأخبر به غيره فأخذه كان حكمها على الآخذ دون الرائي (٤٩)، وإن تسبب منه (٥٠)، بل لو قال ناولنيه فنوى المأمور الأخذ لنفسه كان هو الملتقط دون الامر (٥١).

نعم، لو أخذه لا لنفسه وناوله إياه الظاهر صدق الملتقط على الآمر المتناول (٥٢)، بل بناءً على صحة الاستنابة والنيابة في الالتقاط كما في

(٤٦) لاعتبار ذلك في تحقق كل موضوع في ترتب حكمه عليه.

(٤٧) لعدم صدق الضياع عليها عرفاً، وكذا ما يؤخذ من يد القاصر من الصبي والمجنون.

(٤٨) لظواهر الأدلة وإجماع الأجلة وسيرة أهل كل مذهب وملة وظواهر كتب أهل اللغة.

(٤٩) لأصالة عدم ترتب أحكام اللقطة بالنسبة إلى الرائي مضافاً إلى ما مر من الأدلة.

(٥٠) لصدق الالتقاط بالنسبة إلى الآخذ دون مَن تسبب لأن التقاط عمل خارجي لا يصدق بالنسبة إلى السبب وإنما يصدق بالنسبة إلى الآخذ.

(٥١) وهذا واضح بناء على عدم جريان الاستنابة في الالتقاط وأما بناء عليه فيأتي حكمه.

(٥٢) لتحقق السببية والأخذ عرفاً فيصدق الالتقاط كذلك.

حيازة المباحات واحياء الموات يكفي مجرد أخذ المأمور النائب في صيرورة الآمر ملتقطاً لكون يده بمنزلة يده وأخذه بمنزلة أخذه.

(مسألة ٣): لو رأى شيئاً مطروحاً على الأرض فأخذه بظن أنه ماله فتبين أنه ضائع عن غيره صار بذلك لقطة (٥٣)، وعليه حكمها، وكذا لو رأى مالاً ضائعاً فنحاه من جانب إلى آخر (٥٤).

نعم، لو دفعه برجله ليتعرّفه الظاهر عدم صيرورته بذلك ملتقطاً بل ولا ضامناً لعدم صدق اليد والأخذ (٥٥).

(مسألة ٤): المال المجهول المالك غير الضائع لا يجوز أخذه ووضع اليد عليه (٥٦) فإن أخذه كان غاصباً ضامناً إلا إذا كان في معرض التلف فيجوز بقصد الحفظ (٥٧)، ويكون حينئذٍ في يده أمانة شرعية (٥٨) لا

---

(٥٣) لصدق الموضوع عرفاً فيترتب عليه الحكم قهراً وتخلف الداعي لا أثر له في الوضعيات كما مر غير مرة.

(٥٤) لصدق الأخذ عرفاً.

(٥٥) وأصالة عدم ترتب آثار الالتقاط لو فرض الشك في الموضوع.

(٥٦) للأصل والإجماع بل الأدلة الأربعة كما تقدم مراراً، ومنه يظهر الضمان لو أخذه لقاعدة اليد.

(٥٧) لأنه محسن حينئذٍ و**﴿ما على المحسنين من سبيل﴾**[1]، مع حصول الاطمينان النوعي برضا المالك حينئذٍ.

(٥٨) لأنه معروف فيشمله قوله صلى الله عليه وآله: «كل معروف صدقة»[2]، فيكون الإذن الشرعي من جهة أنه إحسان ومعروف، ومن الأمور الحسبية المأذون فيها

---

(١) سورة التوبة: ٩١.

(٢) الوسائل باب: ١ من أبواب فعل المعروف الحديث: ٥.

يضمن إلا بالتعدي والتفريط (٥٩)، وعلى كل من تقديري جواز الأخذ وعدمه لو أخذه يجب عليه الفحص عن مالكه إلى أن ييأس من الظفر به وعند ذلك يجب عليه أن يتصدق به (٦٠).

من الشارع.

ويمكن أن يكون من الإذن والأمانة المالكية أيضاً، لأنه لو إطلع على الحال وأظهر عدم الرضاية لكان الناس يلومونه ويوبّخونه فيستكشف رضاؤه من هذه الجهة.

(٥٩) كما هو كذلك في كل أمانة ـ شرعية كانت أو مالكية ـ كما تقدم في كتاب الغصب والإجارة والرهن.

(٦٠) أما وجوب الفحص فللإجماع والنصوص منها قول علي عليه السلام في خبر الحسين بن كثير: «يعرّفها فإن جاء صاحبها دفعها إليه وإلا حبسها حولاً»[1]، وفي خبر ابن وهب عن الصادق عليه السلام: «في رجل كان له على رجل حق ففقده ولا يدري أين يطلبه ولا يدري أحي هو أم ميت، ولا يعرف له وارثاً ولا نسباً ولا ولداً قال عليه السلام: أطلب، قال: إن ذلك قد طال فأتصدق به؟ قال عليه السلام: إطلبه وإن لم تجد له وارثاً وعلم الله منك الجهد فتصدق بها»[2]، إلى غير ذلك من الأخبار، وتقتضيه قاعدة المقدمية أيضاً فمقتضى الأصل ـ عقلاً ونقلاً ـ في مال الغير الفحص عن صاحبه.

وأما أن حدّه اليأس عن الظفر فلأصالة البراءة عن الزائد عليه إلا أن يدل دليل معتبر على التحديد وهو مفقود في المقام مع إطلاق قوله عليه السلام: «إن لم تجد له وارثاً وعلم الله منك الجهد فتصدق بها»، وفي خبر العبيدي[3]، قال: «سأل خطاب الأعور أبا إبراهيم عليه السلام وأنا جالس، فقال: إنه كان عند أبي أجير يعمل

---

(١) الوسائل باب: ٢٠ من أبواب اللقطة الحديث: ٢.

(٢) (٣) الوافي ج: ١٠ باب: ٥٣ من أبواب وجوه المكاسب صفحة: ٥٠.

عنده بالأجر ففقدناه وبقي له من أجره شيء ولا نعرف له وارثاً، قال: فاطلبه، قال: قد طلبناه ولم نجده، فقالعليه السلام: مساكين وحرك يديه، قال: فأعاد عليه قالعليه السلام: أطلب واجهد فإن قدرت عليه وإلا كسبيل مالك حتى يجيء له طالب فإن حدث بك حدث فاوص به إن جاء له طالب أن يدفع إليه» إلى غير ذلك من الروايات، وقد ورد في اللقطة التحديد بالسنة كما يأتي، ولكن لا ربط للمقام بها كما لا ربط له بالشخص المفقود الذي ورد فيه التحديد بأربع سنين أو بعشر سنين كما يأتي في كتاب الطلاق إن شاء الله تعالى.

ومقتضى الاعتبار في هذه الأموال أن تصرف في وجوه البر ليصل ثوابها إلى صاحبها لأنه إن حرم من عينها في الدنيا لا يحرم من الثواب والنفع الأخروي، وأن يكون وليّ الصرف هو الإمامعليه السلام أو نائبه لعلمه بجهات الصرف والمصرف والمصالح والمفاسد.

وما ورد في أخبار المقام من أنه كسبيل مالك[١]، يحتمل معان ثلاث:

الأول: تمليك الإمامعليه السلام ذلك المال له لمصلحة رآها.

الثاني: إذنهعليه السلام في التصرف في العين وابقاء أصل المالية في الذمة حتى يتبين الحال تسهيلاً على مَن يكون العين لديه.

الثالث: اجعله من جملة أموالك التي تعتني بحفظها ولا تعزله عن نفسك بل تحفظه لصاحبه وفي جملة من الأخبار تجعله كعرض مالك[٢]

والمتيقن هو الأخير والأولان يحتاج إلى دليل وهو مفقود واختلاف أخبار المقام يحمل على اختلاف نظرهعليه السلام بحسب اختلاف الموارد، ويأتي في كتاب الإرث بعض الكلام إن شاء الله تعالى.

وأما التصدق به فيدل عليه الإجماع والنص كما مر، لكن لو ظهر ولم يرض بالتصدق فمقتضى الأصل بقاء اشتغال الذمة فيرجع الثواب إلى المتصدق

---

(١) الوسائل باب: ٢ من أبواب اللقطة الحديث: ١١.

(٢) الوسائل باب: ٢ من أبواب اللقطة الحديث: ١٣.

(مسألة ٥): ما يؤخذ من يد الصبيان ـ سواء كان الآخذ صبياً أيضاً أو بالغاً ـ يكون من المجهول المالك (٦١).

(مسألة ٦): كل مال غير الحيوان أحرز ضياعه عن مالكه المجهول ولو بشاهد الحال ـ وهو الذي يطلق عليه اللقطة كما مر ـ يجوز أخذه والتقاطه على كراهة (٦٢) وإن كان المال الضائع في الحرم ـ أي حرم مكة زادها الله تعالى شرفاً وتعظيماً ـ اشتدت كراهة التقاطه (٦٣)، بل نسب إلى

والمال إلى المتصدق عنه، وتقدم في كتاب الخمس بعض ما ينفع المقام فراجع.

(٦١) لعدم الضياع فيه وعدم صدق تعريف اللقطة عليه.

هذا إذا لم يعرف وليه وإلا فيرجع إليه.

(٦٢) أما أصل الجواز فللإجماع والسيرة وظاهر النصوص منها صحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام في حديث قال: «واللقطة يجدها الرجل ويأخذها، قال عليه السلام: يعرفها سنة فإن جاء لها طالب وإلا فهي كسبيل ماله»[1]

وأما الكراهة فلنصوص كثيرة المحمولة عليها جمعاً وإجماعاً منها صحيح ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «سألته عن اللقطة قال عليه السلام: لا تعرفها فإن ابتليت بها فعرّفها سنة فإن جاء طالبها والا فاجعلها في عرض مالك يجري عليها ما يجري على مالك حتى يجيء لها طالب فإن لم يجئ لها طالب فأوص بها في وصيتك»[2]، وتشتد الكراهة لمَن لا يثق من نفسه العمل بوظيفتها.

(٦٣) كما عن جمع منهم صاحب الجواهر ولا يستفاد من الاخبار الآتية أزيد من ذلك كما ستعرف.

---

(١) الوسائل باب: ٢ من أبواب اللقطة الحديث: ١.

(٢) الوسائل باب: ٢ من أبواب اللقطة الحديث: ١٠.

المشهور حرمته (٦٤) فلا يترك فيه الاحتياط (٦٥).

(مسألة ٧): اللقطة إن كانت قيمتها دون الدرهم جاز تملكها في

---

(٦٤) نقل الشهرة جمع والمتيقن منها ما إذا كان الالتقاط بقصد التملك لنقل الشيخ رحمه الله إجماع المسلمين على الجواز في صورة قصد الانشاد والتعريف، ولابد من نقل أخبار المقام ثم بيان المتحصل مما بيّنه الإمام عليه السلام قال نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله: «ولا تحل لقطتها ـ أي مكة زادها الله تعالى شرفاً ـ إلا لمنشد»[١]، أي لمعرفها، وفي حديث آخر: «لا يحل ساقطها إلا لمنشد»[٢]، وظهورهما في الجواز للمنشد مما لا ينكر، وعن الصادق عليه السلام لفضيل بن يسار في لقطة الحرم: «لا يمسها وأما أنت فلا بأس لأنك تعرّفها»[٣]، وقريب منه ما عن أبي جعفر عليه السلام[٤]، وظهورهما في الجواز فيما إذا كان الملتقط ملتزماً بحكمها مما لا ينكر أيضاً، وعن العبد الصالح عليه السلام فيمَن وجد ديناراً في الحرم فأخذه قال: «بئس ما صنع ما كان ينبغي له أن يأخذه»[٥]، والظاهر منه الكراهة كما في لقطة غير الحرم، وعن العسكري عليه السلام: «لقطة الحرم لا تمس بيد ولا رجل، ولو أن الناس تركوها لجاء صاحبها فأخذها»[٦]، وهو مع قصور سنده مثلما ورد في لقطة غير الحرم كما مر فلا تستفاد الحرمة منها بعد ملاحظتها مع ما ورد في لقطة غير الحرم.

(٦٥) وجوب الاحتياط مشكل لما عرفت.

نعم، لا ريب في حسنه حذراً عن مخالفة ما نسب إلى المشهور من الحرمة.

---

(١) الوسائل باب: ٥٠ من أبواب الإحرام الحديث: ١٢.

(٢) سنن البيهقي ج: ٦ صفحة: ١٩٩.

(٣) الوسائل باب: ٢٨ من أبواب مقدمات الطواف الحديث: ٥.

(٤) الوسائل باب: ٢٨ من أبواب مقدمات الطواف الحديث: ٢.

(٥) الوسائل باب: ١٧ من أبواب اللقطة الحديث: ٢.

(٦) الوسائل باب: ١ من أبواب اللقطة الحديث: ٣.

الحال من دون تعريف وفحص عن مالكها (٦٦)، ولا تملكها قهراً بدون قصد التملك على الأقوى (٦٧)، فإن جاء مالكها بعدما التقطها دفعها اليه مع بقائها (٦٨)،

---

(٦٦) إجماعاً ونصوصاً منها قول الصادق عليه السلام: «وإن كانت اللقطة دون درهم فهي لك فلا تعرّفها»[1]، وعنه عليه السلام أيضاً: «اللقطة تعرّف سنة قليلاً كان أو كثيراً وما كان دون الدرهم فلا تعرف»[2]، والنهي وارد في مقام توهم الحظر فلا يدل على الحرمة.

(٦٧) لأصالة عدم تحقق الملك بدونه إلا بدليل مخصوص وهو مفقود، ولا وجه للتمسك ببعض الإطلاقات[3]، لعدم كونه وارداً في مقام البيان من هذه الجهة أصلاً.

ونسب إلى ابن إدريس تحققه ولو بدون القصد مدعياً عليه إجماع الفرقة وأخبارهم.

وإجماعه موهون بمخالفة الأكثر والأخبار ليست إلا المطلقات وليست بواردة في مقام بيان هذه الجهة حتى يؤخذ بإطلاقها.

(٦٨) لاستصحاب بقاء ملك المالك وقاعدة اليد، وأصالة احترام مال الغير بعد عدم دليل على أن مجرد الأخذ يوجب الملكية القهرية الشرعية إلا أن ما دون الدرهم الذي يعرض عنه غالباً فيصير من المباحات الأولية يملكه من أخذه بقصد التملك، ولقول الصادق عليه السلام في المرسل: «وإن كانت اللقطة دون درهم فهي لك فلا تعرّفها»[4].

---

(١) الوسائل باب: ٢ من أبواب اللقطة الحديث: ٩.

(٢) الوسائل باب: ٤ من أبواب اللقطة الحديث: ١.

(٣) الوسائل باب: ٢٠ من أبواب اللقطة وغيره.

(٤) الوسائل باب: ٢ من أبواب اللقطة الحديث: ٩.

وإن تملكها على الأحوط لو لم يكن الأقوى (٦٩)، وإن كانت تالفة لم يضمنها الملتقط وليس عليه عوضها إن كان بعد التملك مطلقاً، وكذا إن كان قبله بلا تفريط (٧٠).

وإن كانت قيمتها درهماً أو أزيد وجب عليه تعريفها والفحص عن صاحبها.(٧١)، فإن لم يظفر به فإن كانت لقطة الحرم تخير بين أمرين (٧٢)

والأول: من مجرد الدعوى خصوصاً بالنسبة إلى الأزمنة القديمة.

والثاني: مع قصور سنده في مقام تشريع الحكم في الجملة لا في مقام بيان جميع جهاته وخصوصياته.

(٦٩) لكشف ذلك عن ان قصد التملك كان مادامياً لا دائمياً حتى لو ظهر صاحبه وطلبه فيكون أصل التملك تملكاً متزلزلاً لا مستقراً.

(٧٠) أما الأول فلوقوع التلف حينئذٍ في ملكه الظاهري ولو لم يكن له هذا الأثر للملكية حينئذٍ فلا معنى للضمان والتعويض، وأما الثاني فلأن يده كان من الأمانة الشرعية ولا معنى لتضمين الامين.

(٧١) إجماعاً ونصوصاً في أصل التعريف منها قول علي عليه السلام في خبر الحسين بن كثير: «يعرّفها فإن جاء صاحبها دفعها إليه»[1]، وعن الصادق عليه السلام في صحيح الحلبي: «في اللقطة يجدها الرجل ويأخذها قال عليه السلام: يعرّفها سنة فإن جاء لها طالب وإلا فهي كسبيل ماله»[2]، إلى غير ذلك من الأخبار كما تقدم بعضها.

(٧٢) للإجماع والنصوص مشتملة على خصوص التصدق[3]، وفي الجواهر: «لم أجده ـ أي التخيير ـ فيما وصل إلينا من النصوص».

أقول: يمكن أن يقال إن الحفظ لصاحبه معلوم الجواز ولم يذكر في

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٢ من أبواب اللقطة الحديث: ٢ و١.

(٣) الوسائل باب: ٢٨ من أبواب مقدمات الطواف الحديث: ٣ و٤.

التصدق بها أو ابقائها عنده وحفظها لمالكها وليس له تـملكها (٧٣)، وإن كانت لقطة غير الحرم فخُيِّر بين أُمور ثلاثة (٧٤) تملكها والتصدق بها مع

النصوص لوضوحه وعدم الترديد من أحد فيه فاكتفى الإمام عليه السلام بذكر أحد فردي التخيير عن الآخر.

(٧٣) للأصل والإجماع وخلو كثير من النصوص عن التعرض له بل ظهور بعضها في أنه هو الفارق بين لقطة الحرم وغيره كخبر علي بن أبي حمزة قال: «سألت العبد الصالح عليه السلام عن رجل وجد ديناراً في الحرم فأخذه؟ قال: بئس ما صنع ما كان ينبغي له أن يأخذه، قلت: ابتلى بذلك قال: «يعرّفه، قلت: فإنه قد عرّفه فلم يجد له باغياً قال: يرجع إلى بلده فيتصدق به على أهل بيت من المسلمين فإن جاء طالبه فهو له ضامن»[١]، وفي خبر رجاء الارجاني قال: «كتبت إلى الطيب عليه السلام اني كنت في المسجد الحرام فرأيت ديناراً فأهويت إليه لآخذه فإذا أنا بآخر، فنجبّت الحصا فإذا أنا بثالث فأخذتها فعرّفتها فلم يعرفها أحد فما ترى في ذلك؟ فكتب: فهمت ما ذكرت من أمر الدنانير، فإن كنت محتاجاً فتصدق بثلثها وإن كنت غنياً فتصدق بالكل»[٢]، وكذا خبر غزوان قال: «كنت عند أبي عبدالله عليه السلام فقال له الطيار: إني وجدت ديناراً في الطواف قد انسحق كتابته قال هو له»[٣]، فيمكن حملهما على أن الإمام عليه السلام أعطاهما لمصلحة خاصة ففي خبر الفضيل بن يسار قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن لقطة الحرم فقال: لا تمس أبداً حتى يجيء صاحبها فيأخذها، قلت: فإن كان مالاً كثيراً؟ قال: فإن لم يأخذها إلا مثلك فليعرفها»[٤]، وقريب منه غيره.

(٧٤) للإجماع ومن يظهر منهم الخلاف من الاقتصار على البعض يمكن حمل كلامه على ذكر بعض الأفراد دون الجميع وإن كان خلاف ظاهر بعض الكلمات، ولأن التخيير بين الثلاثة هو المستفاد من مجموع النصوص بعد رد

---

(١) (٢) (٣) (٤) الوسائل باب: ٢٨ من أبواب مقدمات الطواف الحديث: ٣ و٧ و٦ و١.

بعضها إلى بعض كخبر حفص عن الصادق عليه السلام قال: «سألته عن رجل من المسلمين أودعه رجل من اللصوص دراهم أو متاعاً واللص مسلم هل يرد عليه؟ فقال عليه السلام: لا يرده فإن أمكنه أن يرد على أصحابه فعل، وإلا كان في يده بمنزلة اللقطة يصيبها فيعرّفها حولاً فإن أصاب صاحبها ردها عليه وإلا تصدق، فإن جاء طالبها بعد ذلك خيره بين الأجر والغرم، فإن اختار الأجر فله الأجر وإن اختار الغرم غرم له وكان الأجر له»[١]، وعن الصادق عليه السلام في خبر حنان بن سدير: «تعرّفها سنة فإن وجدت صاحبها وإلا فأنت أحق بها»[٢]، وعن قرب الإسناد ضبطه «وإلا فأنت أملك بها»[٣]، ودلالته على التملك واضحة، وكذا قول الكاظم عليه السلام: «يعرّفها سنة ثم هي كسائر ماله»[٤]، ويمكن أن يستفاد ذلك من الأخبار المشتملة على عنوان «فهي كسبيل مالك» أو «اجعلها في عرض مالك»[٥]، بناء على أن المستفاد منها انه كمالك مثل قوله صلى الله عليه وآله في مَن وجد شاة: «هي لك أو لأخيك أو للذئب»[٦]، ولكن تقدم معنى آخر لهذه الروايات فراجع، وفي صحيح ابن جعفر عن أخيه عليه السلام: «سألته عن الرجل يصيب اللقطة فيعرّفها سنة ثم يتصدق بها فيأتي صاحبها ما حال الذي تصدق بها؟ ولمن الأجر؟ هل عليه أن يرد على صاحبها أو قيمتها؟ قال عليه السلام: هو ضامن لها والأجر له إلا أن يرضى صاحبها فيدعها والأجر له»[٧]، مع أن التملك بالضمان أو الحفظ للمالك والتصدق عن المالك كل ذلك نحو إحسان له يشمله عموم ما دل على الإحسان والمعروف[٨].

---

(١) الوسائل باب: ١٨ من أبواب اللقطة.
(٢) (٣) (٤) الوسائل باب: ٣ من أبواب اللقطة الحديث: ٦ و١٢.
(٥) تقدم في صفحة: ٣١٧.
(٦) الوسائل باب: ١٣ من أبواب اللقطة الحديث: ١.
(٧) الوسائل باب: ٢ من أبواب اللقطة الحديث: ١٤.
(٨) الوسائل باب: ١ من أبواب فعل المعروف.

الضمان فيهما(٧٥) وابقاؤها أمانة بيده من غير ضمان (٧٦).

(مسألة ٨): الدرهم هو الفضة المسكوكة الرائجة في المعاملة وهو وإن اختلف عياره بحسب الأزمنة والأمكنة إلا أن المراد هنا ما كان على وزن اثنتي عشر حمصة ونصف حمصة وعشرها، وبعبارة أُخرى نصف مثقال وربع عشر مثقال بالمثقال الصيرفي الذي يساوي أربعة وعشرين حمصة معتدلة (٧٧).

(مسألة ٩): المدار في القيمة على مكان الالتقاط وزمانه في اللقطة وفي الدرهم (٧٨) فإن وجد شيئاً في مملكة وكان قيمته في بلد الالتقاط

---

(٧٥) إجماعاً ونصاً ففي خبر الحسين بن كثير قال: «سأل رجل أمير المؤمنين عليه السلام عن اللقطة فقال: يعرفها فإن جاءه صاحبها دفعها إليه وإلا حبسها حولاً فإن لم يجئ صاحبها أو مَن يطلبها تصدق بها فإن جاء صاحبها بعد ما تصدق بها إن شاء اغترمها الذي كانت عنده وكان الأجر له وإن كره ذلك احتسبها والأجر له»[1].

ثم ان المتحصل من الأدلة وكلمات الاجلة أنه يجوز بحسب الحكم التكليفي قصد التملك في لقطة غير الحرم ولا يجوز ذلك في لقطة الحرم زادها الله تعالى شرفاً وعظمة، لأنها مأمن وتملك مال الغير في المأمن الاهلي ينافي الأمن والامان، فلو تملك عصى ويخرج عن الأمانة الشرعية إلى الخيانة، وأما الحكم الوضعي بعد الظفر بالمالك فهو مساوٍ بين الحرم وغيره كما يأتي.

(٧٦) لأن التضمين ينافي التأمين إلا إذا ثبت التفريط فيضمن حينئذٍ.

(٧٧) تقدم الكلام فيه في كتاب الزكاة فراجع، كما تقدم قدر سعته في كتاب الطهارة.

(٧٨) لأنه المنساق من الأدلة مضافاً إلى السيرة المستمرة الفتوائية

---

(١) الوسائل باب: ٢ من أبواب اللقطة الحديث: ٢.

وزمانه أقل من درهم كما لو وجد في بلاد تكون الرائج فيها الروبية وكان قيمته أقل من الدرهم جاز تملكه في الحال ولا يجب تعريفه (٧٩).

(مسألة ١٠): يجب التعريف فوراً (٨٠) فيما لم يكن أقل من درهم فلو أخره من أول زمن الالتقاط عصى إلا إذا كان لعذر ولو أخره لعذر أو لا لعذر لم يسقط (٨١).

(مسألة ١١): قيل لا يجب التعريف إلا إذا كان ناوياً للتملك بعده(٨٢)، والأقوى وجوبه مطلقاً (٨٣) وإن كان من نيَّته التصدق أو الحفظ لمالكها أو غير ناوٍ لشيء أصلاً.

والعملية.

(٧٩) لفرض صدق كونه أقل من الدرهم فيجوز له التملك بلا تعريف كما تقدم.

(٨٠) لأن الفورية هو الأصل في رد أموال الناس وأماناتهم على ما هو المسلّم بين الفقهاء بل العقلاء المهتمين بشأنهم.

(٨١) أما العصيان مع ترك الفورية فلأنها كأصل وجوب التعريف واجب نفسي لعموم على اليد[1]، وترك كل واجب نفسي بلا عذر يوجب العصيان وإلا فلا معنى للوجوب.

وأما عدم السقوط مع الترك مطلقاً فللأصل والإطلاق والاتفاق، ولا ينافي ما قلناه من الوجوب النفسي وجود مناط الوجوب الغيري في التعريف أيضاً إذ رب واجب فيه مناط الوجوب الغيري كصلاة الظهر بالنسبة إلى صلاة العصر.

(٨٢) نسب إلى الشيخ في مبسوطه ولا دليل له من عقل أو نقل بعد ظهور إطلاق الأخبار.

(٨٣) لإطلاق الأدلة وإجماع الأجلة على عدم الاختصاص بخصوص

---

(١) راجع القاعدة ج: ٢١ صفحة: ٢٩٣.

(مسألة ١٢): مدة التعريف الواجب سنة كاملة (٨٤)، ولا يشترط فيها التوالي (٨٥)، فإن عرفها في ثلاثة شهور في سنة على نحو يقال في العرف أنه عرّفها (٨٦) في تلك المدة ثم ترك التعريف بالمرة ثم عرفها في سنة أخرى ثلاثة شهور وهكذا إلى أن كمل مقدار سنة في ضمن أربع سنوات مثلاً كفى في تحقق التعريف (٨٧) الذي هو شرط لجواز

مورد قصد التملك فيشمل صورة عدم النية لشيء أصلاً لعموم قاعدة اليد.

(٨٤) لأخبار مستفيضة بل متواترة ففي بعضها التعبير بالسنة وفي بعضها بالحول والمنساق منهما الكمال مضافاً إلى الإجماع على اعتبار حصول الحول وكماله، ففي صحيح الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام: «اللقطة يجدها الرجل ويأخذها، قال عليه السلام: يعرّفها سنة فإن جاء لها طالب وإلا فهي كسبيل ماله»[1]، ففي خبر الحسين بن كثير قال: «سأل رجل أمير المؤمنين عليه السلام عن اللقطة فقال: يعرّفها فإن جاء صاحبها دفعها إليه وإلا حبسها حولاً فإن لم يجئ صاحبها أو مَن يطلبها تصدق بها»[2]، إلى غير ذلك من الأخبار.

(٨٥) لأصالة البراءة وإطلاق جميع الأدلة المشتملة على الحول والسنة الظاهرة في أن المناط المدة المعهودة متصلة كانت أو منفصلة مضافاً إلى الإجماع.

ثم إن للتوالي مراتب متفاوتة الاتصال في كل يوم مرة وفي كل أسبوع وفي كل شهر، والتوالي العرفي بحيث يصدق أن التعريف اللاحق ملحق بالسابق وليس شيئاً مستقلاً.

(٨٦) لما مر غير مرة أن المناط إنما هو الصدق العرفي فيما لم يرد فيه تحديد شرعي ولم يرد في المقام تحديد شرعي في توالي الأيام وعدمه.

(٨٧) لتحقق الصدق عرفاً فيكون مجزياً قهراً.

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٢ من أبواب اللقطة الحديث: ١ و٢.

التملك(٨٨)، وسقط عنه ما وجب عليه وإن كان عاصياً في تأخيره إن كان بدون عذر (٨٩).

(مسألة ١٣): لا يعتبر رضا الملتقط في التعريف فلو عرّف ولو من دون علمه ورضاه كفى (٩٠).

(مسألة ١٤): ايصال اللقطة إلى المالك بعد الظفر عليه واجب فوري(٩١) ولا تسقط الفورية بالعصيان (٩٢).

(مسألة ١٥): يصدق التعريف على ما تعارف في هذه الأعصار في وسائل الإعلام من الصحف والإذاعات وغيرهما (٩٣).

(مسألة ١٦): لا يعتبر في التعريف مباشرة الملتقط بل يجوز استنابة الغير مجاناً أو بالأجرة (٩٤) مع الاطمينان بإيقاعه (٩٥)، والظاهر أن أجرة

---

(٨٨) ولا ينافي شرطيته لجواز التملك والتصدق كونه واجباً نفسياً أيضاً، إذ رب واجب نفسي يكون واجباً غيرياً أيضاً كصلاة الظهر بالنسبة إلى العصر.

(٨٩) لما مر من أن الفورية واجب نفسي ولو أخل بالفورية ثم تلف يكون ضامناً لذهاب الأمانة وتحقق الخيانة.

(٩٠) للأصل والإطلاق وظهور الاتفاق.

(٩١) لأصالة الفورية في أداء حقوق الناس وأموالهم إليهم مضافاً إلى ظواهر الأدلة والإجماع.

(٩٢) للأصل والاتفاق فيكون فوراً ففوراً.

(٩٣) لأنه أمر عرفي والعرف يحكم بذلك بل يرجع إليها.

(٩٤) كل ذلك للأصل والإطلاق والاتفاق بل ولا يعتبر رضاه بذلك، فلو عرّفه شخص بدون رضا الملتقط تعريفاً صحيحاً أجزء وكفى في ترتب الأحكام.

(٩٥) لأصالة عدم ترتب الأثر على كل فعل وخبر إلا مع حجة معتبرة دالة

التعريف على الملتقط (٩٦) إلا إذا كان من قصده أن تبقى بيده ويحفظها لمالكها (٩٧).

(مسألة ١٧): لو علم بأن التعريف لا فائدة فيه أو حصل له اليأس من وجدان مالكها قبل تمام السنة سقط (٩٨)، وتخيَّر بين الأمرين في لقطة الحرم والأُمور الثلاثة في لقطة غيره (٩٩) والأحوط في الثاني أن يتصدق بها ولا يتملك (١٠٠).

(مسألة ١٨): لو تعذر التعريف في أثناء السنة انتظر رفع العذر وليس عليه بعد ارتفاع العذر استيناف السنة بل يكفي تتميمها (١٠١).

(مسألة ١٩): لو علم بعد تعريف سنة أنه لو زاد عليها عثر على صاحبه فهل يجب الزيادة إلى أن يعثر عليه أم لا؟ وجهان أحوطهما

على تحققه والاطمينان حجة معتبرة كما ثبت في الأُصول.

(٩٦) لأن الضرر حصل عليه من أخذه، ولأنها من مصالحه لو أراد التملك.

(٩٧) من حيث المصلحة ترجع إلى المالك فتكون الأُجرة عليه لأن مَن له الغُنم فعليه الغرم، ومن حيث أن السبب لذلك كان هو أخذ الملتقط فتكون عليه والاحتياط في التصالح والتراضي.

(٩٨) لصيرورة التعريف لغواً حينئذٍ، ولا معنى لوجوب ما هو لغو بلا فرق بين كون وجوب التعريف نفسياً أو غيرياً.

(٩٩) للإطلاق والاتفاق بعد عدم كون التعريف شرطاً مطلقاً لصحة أصل الحكم وإنما هو شرط في ظرف المعقولية أو احتمالها احتمالا عقلائياً.

(١٠٠) لاحتمال انطباق عنوان مجهول المالك عليه حينئذٍ وانصراف ما دل على تملك اللقطة عن هذه الصورة.

(١٠١) للأصل والإطلاق والاتفاق وأنه لا وجه لفعلية الحكم مع وجود العذر وعدم اعتبار التوالي.

الأول(١٠٢) وإن كان الثاني لا يخلو من قوة (١٠٣).

(مسألة ٢٠): لو ضاعت اللقطة من الملتقط ووجدها شخص آخر لم يجب عليه التعريف بل يجب عليه إيصالها إلى الملتقط الأول (١٠٤).

نعم، لو لم يعرِّفه وجب عليه التعريف سنة (١٠٥) طالباً به المالك أو الملتقط الأول فأيا منهما عثر عليه يجب دفعها إليه (١٠٦) من غير فرق بين ما كان ضياعها من الملتقط قبل تعريفه سنة أو بعده (١٠٧).

---

(١٠٢) لاحتمال أن يكون التحديد بالسنة كما تقدم إنما هو لحصول اليأس عن الظفر بالمالك بعد الفحص في السنة، فلا يشمل صورة العلم بالظفر به لو تفحص، فمقتضى بعض الإطلاقات[1]، وجوب الفحص خصوصاً فيما إذا كان ذلك في زمان يسير واحتمال انصراف أدلة التحديد عن ذلك.

(١٠٣) لأن إطلاق دليل التحديد بالسنة يشمل الصور الثلاث:

الأولى: حصول العلم بعدم الظفر بالمالك بعدها.

الثانية: الاحتمال بالظفر به بعدها وتقدم حكمه.

الثالثة: العلم بالظفر به بعدها، وفيه أن دعوى الشمول للصورة الأخيرة مشكلة كما لا يخفى.

(١٠٤) لفرض كون مَن ضاع منه المال معلوماً ويده محترم لأنه كان في يده بنحو الأمانة الشرعية، فلابد من رده إليه كسائر الامناء الشرعيين أو المالكية من الولي والوكيل ونحوهما.

(١٠٥) لتحقق موضوع اللقطة حينئذٍ.

(١٠٦) أما المالك فلكونه مالكاً للمال ولا ريب في صحة الدفع إليه إن لم يكن محجوراً شرعاً وأما الملتقط فلكونه أميناً شرعياً.

(١٠٧) لفرض كونه أميناً شرعياً على التقديرين.

---

(١) الوسائل باب: ٣ و٤ من أبواب اللقطة: ٥ و٢.

(مسألة ٢١): إذا كانت اللقطة مما لا يبقى سنة ـ كالبطيخ واللحم والفواكه والخضراوات ـ جاز أن يقومها على نفسه ويأكلها ويتصرف بها أو يبيعها من غيره ويحفظ ثمنها لمالكها (١٠٨)، والأحوط أن يكون بيعها بإذن الحاكم مع الإمكان (١٠٩) ولا يسقط التعريف فيحفظ خصوصياتها وصفاتها قبل أن يأكلها أو يبيعها ثم يعرّفها سنة فإن جاء صاحبها وقد باعها دفع ثمنها إليه وإن أكلها غرمه بقيمته (١١٠) وإن لم يجئ فلا شيء

(١٠٨) لأن الأمر يدور بين ذهاب أصل المالية والعينية رأساً وبين ذهاب العينية وبقاء المالية، والعقل يحكم بتعيين الثاني مضافاً إلى الإجماع والنص، فعن الصادق عليه السلام في خبر السكوني: «إن أمير المؤمنين عليه السلام سئل عن سفرة وجدت في الطريق مطروحة كثير لحمها وخبزها وجبنها وبيضها وفيها سكين، فقال أمير المؤمنين عليه السلام: يقوّم ما فيها ثم يؤكل لأنه يفسد وليس له بقاء فإن جاء طالبها غرموا له الثمن، فقيل: يا أمير المؤمنين لا يدري سفرة مسلم أو سفرة مجوسي، فقال: هم في سعة حتى يعلموا»[١]، والتعليل بقوله عليه السلام لأنه يفسد وليس له بقاء يشمل كل ما ذكر، كما أنه يمكن أن يستفاد من الإذن في الأكل الإذن في البيع لأن المقصود كله عدم ضياع العين وحفظ ثمنه لمالكه فيكون لفظ الغرامة حينئذٍ من باب المثال للعوض مطلقاً، وعن الصادق عليه السلام «وإن وجدت طعاماً في مفازة فقوّمه على نفسك لصاحبه ثم كله فإن جاء صاحبه فرد عليه القيمة»[٢].

(١٠٩) لاحتمال اختصاص الإذن في التصرف بخصوص الأكل فقط وعدم ولاية للواجد على البيع ولكنه احتمال ضعيف.

(١١٠) كل ذلك لإطلاق أدلة التعريف سنة ثم الدفع إلى المالك والإذن في

---

(١) الوسائل باب: ٢٣ من أبواب اللقطة الحديث: ١.

(٢) الوسائل باب: ٢ من أبواب اللقطة الحديث: ٩.

عليه(١١١).

(مسألة ٢٢): يتحقق تعريف سنة بإن يكون في مدة سنة متوالية أو غير متوالية (١١٢) مشغولاً بالتعريف بحيث لم يعد في العرف متسامحاً متساهلاً في الفحص عن مالكه بل عدوه فاحصاً عنه في هذه المدة، ولا يتقدر ذلك بمقدار معين (١١٣)، بل هو أمر عرفي وقد نسب الى المشهور(١١٤) تحديده بان يعرف في الأسبوع الأول في كل يوم مرة ثم في بقية الشهر في كل أسبوع مرة وبعد ذلك في كل شهر مرة، والظاهر أن المراد بيان أقل ما يصدق عليه تعريف سنة عرفاً ومرجعه إلى كفاية بضع وعشرين مرة بهذه الكيفية وفيه إشكال من جهة الإشكال في كفاية كل شهر مرة في غير الشهر الأول، والظاهر كفاية كل أسبوع مرة إلى تمام الحول

المقام في التصرف فيه وغرامة القيمة لو اكله.

(١١١) لكونه مأذوناً في الأكل من الشارع فلا يجب عليه التصدق.

(١١٢) التوالي فيما إذا عرف متوالياً وغير التوالي فيما إذا عرف غير متوال وكل منهما جائز كما مر.

(١١٣)لأن المرجع في صدق الفحص في السنة والحول إنما هو العرف بعد ان لم يرد فيه دليل شرعي على التحديد كما هو الشأن في جميع الموضوعات التي لم يرد فيها تحديد شرعي فمهما صدق ذلك عرفاً يجزي وإن لم يصدق أو شك في الصدق لابد من العمل بما يحرز به الصدق العرفي.

ولعل عدم التعرض في الأخبار وكلمات جمع من الفقهاء إنما كان لأجل ذلك أي الإيكال إلى العرف.

(١١٤) نسب ذلك إلى المشهور تارة وإلى الأصحاب أخرى وحيث لا دليل لهم على ما قالوه لا إجماع معتبر ولا موثق من الخبر فإن طابق مرتكز العرف نقول به وإلا فلا وجه للتعبد بقولهم.

والأحوط أن يكون في الأسبوع الأول كل يوم مرة(١١٥).

(مسألة ٢٣): محل التعريف مجامع الناس كالاسواق والمشاهد ومحل اقامة الجماعات ومجالس التعازي، وكذا المساجد حين اجتماع الناس فيها وإن كره ذلك فيها فينبغي أن يكون على أبوابها حين دخول الناس فيها أو خروجهم عنها (١١٦).

(مسألة ٢٤): يجب أن يعرف اللقطة في موضع الالتقاط (١١٧) إن وجدها في محل متأهل من بلد أو قرية ونحوهما (١١٨)، ولو لم يقدر على

---

(١١٥) خروجاً عن خلاف ما نسب إلى المشهور تارة وإلى الأصحاب أُخرى.

(١١٦) كل ذلك لمساعدة العرف والاعتبار ودلالة مادة التعريف عليه، وعن الصادق عليه السلام في خبر سعيد بن عمرو الجعفي: «اتق الله عزوجل وعرّفه في المشاهد»[١]، وعنه عليه السلام أيضاً في خبر يعقوب بن شعيب: «يعرّفها سنة في كل مجمع»[٢]، وتقدم ما يدل على كراهة انشاد الضالة في أحكام المساجد فراجع.

(١١٧) لأنه المنساق من الأدلة، وعن الصادق عليه السلام لأبان بن تغلب «صر إلى المكان الذي أصبت فيه فعرّفه»[٣]، وعن الكاظم عليه السلام لابن عمار: «يسأل عنها أهل المنزل لعلهم يعرفونها»[٤]، إلى غير ذلك من الأخبار.

(١١٨) لفرض وجود الأهل فيه وهو مظنة الظفر بصاحبها هذا إذا احتمل وجود صاحبها فيه وأما إن علم بالعدم فلا وجه لمراعاة محل الالتقاط.

---

(١) الوسائل باب: ٦ من أبواب اللقطة الحديث: ١.

(٢) الوسائل باب: ٢٨ من أبواب اللقطة الحديث: ١.

(٣) الوسائل باب: ٢ من أبواب اللقطة الحديث: ٧.

(٤) الوسائل باب: ٥ من أبواب اللقطة الحديث: ٣.

البقاء لم يسافر بها بل استناب شخصاً أميناً ثقة ليعرفها (١١٩)، وإن وجدها في المفاوز والبراري والشوارع وأمثال ذلك عرّفها لمَن يجده فيها (١٢٠) حتى أنه لو اجتازت قافلة تبعهم وعرفها فيهم (١٢١)، فإن لم يجد المالك فيها أتم التعريف في غيرها من البلاد أي بلد شاء مما احتمل وجود صاحبها فيه (١٢٢)، وينبغي أن يكون في أقرب البلدان إليها فالأقرب مع الإمكان (١٢٣).

(مسألة ٢٥): كيفية التعريف (١٢٤)، أن يقول المنادي «مَن ضاع له ذهب أو فضة أو ثوب» وما شاكل ذلك من الألفاظ بلغة يفهمهما الأغلب

---

(١١٩) أما عدم جواز المسافرة بها فلأن المسافرة بها مع وجوب التعريف في محل الالتقاط يكون من التعدي حينئذٍ.

وأما صحة الاستنابة فيه مطلقاً فقد مر.

(١٢٠) لإطلاق أدلة وجوب تعريف اللقطة الشامل لجميع ذلك.

(١٢١) لكون القافلة مظنة وجود صاحب اللقطة فيه.

(١٢٢) لإطلاق أدلة التعريف وتنجز هذا الاحتمال في إيصال أموال الناس إليهم عقلاً.

(١٢٣) لأن احتمال كون صاحبها في الأقرب فالأقرب أكثر من البلاد البعيدة عادة ولكن الظاهر اختلاف الأزمنة والأمكنة وسائر الجهات والخصوصيات.

(١٢٤) التعريف من العرفيات المتعارفة بين الناس ولم يرد في الكيفية تحديد شرعي ولا وجه للتحديد الشرعي لأن الاشياء مختلفة في الخصوصيات والصفات وإن كان الجامع العام فيها مطلق الشيئية، والمعلوم من طريقة العرف ان بناءهم على اخفاء بعض الصفات في الجملة وعدم الاعلان بجميع الصفات والخصوصيات حذراً عن أن لا يدعيها كل مَن لا يبالي بدينه، وهذه الطريقة هي المقررة شرعاً بإطلاق الأدلة.

ويجوز أن يقول من «ضاع له شيء أو مال» بل ربما قيل إن ذلك أحوط وأولى (١٢٥)، فإذا آدعى أحد ضياعه سأله عن خصوصياته وصفاته وعلاماته من وعائه وخيطه وصنعته وأُمور يبعد إطلاع غير المالك عليها من عدده وزمان ضياعه ومكانه وغير ذلك (١٢٦)، فإذا توافقت الصفات والخصوصيات التي ذكرها مع الخصوصيات الموجودة في ذلك المال فقد تم التعريف (١٢٧)، ولا يضر جهله ببعض الخصوصيات التي لا يطلع عليها المالك غالباً ولا يلتفت إليها الا نادراً الا ترى أن الكتاب الذي يملكه الإنسان ويقرأه ويطالعه مدة طويلة من الزمان لا يطلع غالباً على عدد أوراقه وصفحاته فلو لم يعرف مثل ذلك لكن وصفه بصفات وعلامات أُخر لا تخفى على المالك كفى في تعريفه وتوصيفه (١٢٨).

(مسألة ٢٦): إذا لم تكن اللقطة قابلاً للتعريف بأن لم تكن لها علامة وخصوصيات ممتازة عن غيرها حتى يصفها من يدّعيها ويسئل عنها الملتقط، كدينار واحد من الدنانير المتعارفة غير مصرور ولا مكسور سقط التعريف (١٢٩)، وحينئذٍ هل يتخير بين الأُمور الثلاثة المتقدمة من دون

---

(١٢٥) يظهر ذلك من المحقق ﷺ في الشرائع.

(١٢٦) مما يوجب العلم العادي بصدقه وأنها له.

(١٢٧) لأن وجوب أصل التعريف طريقي لحصول العلم العادي بصاحب المال والمفروض قد حصل ذلك فلا يجب شيء بعد ذلك.

(١٢٨) لتحقق ما هو المتعارف وأصالة البراءة عن وجوب ما عداه ولا وجه للتمسك بإطلاق دليل وجوب التعريف للشك في شموله لما هو خارج عن المتعارف، فيكون التمسك به تمسكاً بالدليل في الموضوع المشكوك بل الظاهر عدم الشمول أصلاً فيكون من التمسك بالدليل في غير موضوعه عرفاً.

(١٢٩) لقاعدة انتفاء الحكم بانتفاء الموضوع مضافاً إلى الإجماع.

تعريف (١٣٠) مثل ما حصل اليأس من وجدان مالكه أو يعامل معه معاملة مجهول المالك (١٣١) فيتعيّن التصدق به؟ وجهان أحوطهما الثاني (١٣٢).

(مسألة ٢٧): إذا التقط اثنان لقطة واحدة فإن كان المجموع دون درهم جاز لهما تملكها في الحال من دون تعريف وكان بينهما بالتساوي(١٣٣)، وإن كانت بمقدار درهم فمازاد وجب عليهما تعريفها(١٣٤) وإن كانت حصة كل منهما أقل من درهم (١٣٥)، ويجوز أن يتصدى للتعريف كلاهما أو أحدهما أو يوزّع الحول عليهما بالتساوي أو

---

(١٣٠) لفرض أن المال لقطة وانتفاء بعض شرائطها لا يوجب انتفاء عنوان اللقطة عنه رأساً فيترتب عليه الحكم قهراً.

(١٣١) لاحتمال كون قابلية التعرف من مقومات اللقطة، ولا دليل على خلاف هذا الاحتمال مع أصالة عدم صحة تسلّط الملتقط على التملك وفرق بين المقام وبين ما إذا حصل اليأس من الظفر على المالك، لأن غاية التعريف إنما هو حصول اليأس والمفروض حصوله فيشمل دليل التخيير بين الثلاثة بخلاف المقام للشك في دخوله تحت أدلة اللقطة من الأول.

(١٣٢) ظهر وجهه مما تقدم.

(١٣٣) أما جواز تملّكها في الحال فلما مر سابقاً من جواز تملّك ما دون الدرهم وإطلاقه يشمل ما إذا كان الملتقط واحداً أو متعدداً.

وأما التساوي فلعدم ما يوجب تفضيل أحدهما على الآخر من عقل أو نقل

(١٣٤) لإطلاق الأدلة وإجماع فقهاء الملة.

(١٣٥) لشمول إطلاق الدليل لهذه الصورة مع أن الاشتراك في الالتقاط يجعلهما كالملتقط الواحد حكماً.

التفاضل (١٣٦)، فإن توافقا على أحد الانحاء فقد أدى ما هو الواجب عليهما وسقط عنهما وإن تعاسرا يوزّع الحول عليهما بالتساوي (١٣٧)، وهكذا بالنسبة إلى أُجرة التعريف لو كانت عليهما وبعدما تم حول التعريف يجوز اتفاقهما على التملك أو التصدق أو الإبقاء أمانة، ويجوز أن يختار أحدهما غير ما يختاره الأخر بأن يختار أحدهما التملك والاخر التصدق مثلاًكل في نصفه (١٣٨).

(مسألة ٢٨): إذا التقط الصبي أو المجنون فما كان دون درهم ملكاه أن قصدا أو قصد وليهما التملك (١٣٩) وماكان مقدار درهم فما زاد يعرف وكان التعريف على وليهما (١٤٠) وبعد تمام الحول يختار من التملك لهما والتصدق والابقاء أمانة ما هو الأصلح لهما (١٤١).

(مسألة ٢٩): اللقطة في مدة التعريف أمانة (١٤٢) لا يضمنها الملتقط

---

(١٣٦) لأن الحكم تعلق بهما فلهما أن يختارا كلما شاءا وأرادا.

(١٣٧) لعدم وجود منشأ للتفاضل في البين وكذا بالنسبة إلى أُجرة العمل.

(١٣٨) كل ذلك لإطلاق الدليل الشامل لصورتي الاختلاف والاتفاق.

(١٣٩) قصد الولي للتملك صحيح لكون قصده معتبراً وأما قصد المجنون له فلا أثر له لعدم الاعتبار بقصده، وكذا الصبي بناء على المشهور من أن قصده كلا قصد وإن أشكلنا عليه في كتاب البيع فراجع[1].

(١٤٠) لأن من فروع ولاية الولي القيام بوظيفة ما يحصل في يدهما من الأمانات ونحوها.

(١٤١) لأن ذلك أيضاً من فروع الولاية مضافاً إلى الإجماع عليه.

(١٤٢) أي أمانة شرعية لأن الشارع أذن في أخذها وإن كره ذلك كما مر

---

(١) تقدم في ج: ١٦ صفحة: ٢٧٥.

إلا مع التعدي أو التفريط (١٤٣)، وكذا بعد تمام الحول إن اختار بقاءها عنده أمانة لمالكها (١٤٤)، وأما إن اختار التملك أو التصدق فإنها تصير في ضمانه كما تعرفه (١٤٥).

(مسألة ٣٠): يجوز للملتقط التصرف في اللقطة بما لا ينافي بقاء العين مع ضمان المنفعة بإذن الحاكم الشرعي (١٤٦).

(مسألة ٣١): إن وجد المالك وقد تملكه الملتقط بعد التعريف فإن كانت العين باقية أخذها (١٤٧)، وليس له الزام الملتقط بدفع البدل من المثل أو القيمة (١٤٨)، وكذا ليس له الزام المالك بأخذ البدل (١٤٩)، وإن كانت تالفة أو منتقلة إلى الغير ببيع ونحوه أخذ بدله من الملتقط (١٥٠) من

والكراهية التكليفية لا تنافي الأمانة الشرعية كما هو معلوم.

(١٤٣) لقاعدة «عدم جواز تضمين الأمين إلا مع ثبوت التعدي أو التفريط» كما مر في كتاب الوديعة، مع أن الحكم مجمع عليه.

(١٤٤) لأنه مأذون في ذلك شرعاً كما مر فتصير أمانة شرعية قهراً ولا وجه لتضمين الأمين عقلاً وشرعاً.

(١٤٥) وتعرف الوجه فيه إن شاء الله تعالى.

(١٤٦) لعموم ولاية الحاكم الشرعي على مثل هذه الأُمور.

(١٤٧) إجماعاً ونصوصاً منها قول علي عليه السلام: «فإن جاء صاحبها دفعها إليه»[1]، وإطلاقه يشمل صورة التملك أيضاً ومثله غيره.

(١٤٨) لما مر في سابقه من غير فرق.

(١٤٩) لأصالة عدم ولاية له على ذلك.

(١٥٠) لقاعدة اليد وخصوص نصوص اللقطة الدالة على وجوب دفعها إلى

---

(١) الوسائل باب: ٢ من أبواب اللقطة الحديث: ١.

المثل أو القيمة، وإن وجد بعدما تصدق به فليس له أن يرجع إلى العين وإن كانت موجودة عند المتصدق له، وإنما له أن يرجع على الملتقط ويأخذ منه بدل ما له إن لم يرض بالتصدق (١٥١)، وإن رضي به لم يكن له الرجوع عليه وكان أجر الصدقة له (١٥٢)، هذا إذا وجد المالك وأما إذا لم يوجد فلا شيء عليه في الصورتين (١٥٣).

(مسألة ٣٢): لا يسقط التعريف عن الملتقط بدفع اللقطة إلى الحاكم

المالك حتى لو ظهر بعد تعريف سنة[١]، مطلقاً ولو بعد التملك الظاهري، وقولهم عليهم السلام: «اجعلها في عرض مالك» أو «هي كسبيل مالك» كما مر مفاده جواز التصرف فيها شرعاً تسهيلاً على الناس لا سقوط الضمان مطلقاً حتى لو ظهر المالك وطلبها.

(١٥١) إجماعاً ونصوصاً منها ما عن علي بن جعفر عن أخيه موسى عليه السلام: «سألته عن الرجل يصيب اللقطة فيعرّفها سنة ثم يتصدق بها فيأتي صاحبها ما حال الذي تصدق بها ولمن الأجر؟ هل عليه أن يردّ على صاحبها؟ أو قيمتها؟ قال: هو ضامن لها والأجر له إلا أن يرضى صاحبها فيدعها والأجر له»[٢].

ومنها ما عن علي عليه السلام: «يعرّفها فإن جاء صاحبها بعدما تصدق بها إن شاء اغترمها الذي كانت عنده وكان الأجر له وإن كره ذلك احتسبها والأجر له»[٣].

(١٥٢) إجماعاً ونصوصاً تقدم في بعضها آنفاً صحيح ابن جعفر.

(١٥٣) للنصوص الدالة على قولهم عليهم السلام كما مر: «اجعلها في سبيل مالك» أو «فاجعلها في عرض مالك» ونحوهما الظاهرة في عدم الضمان وعدم شيء عليه حينئذٍ.

---

(١) الوسائل باب: ٢ من أبواب اللقطة الحديث: ٣ و٥.

(٢) (٣) الوسائل باب: ٢ من أبواب اللقطة الحديث: ١٤ و٢.

وإن جاز له دفعها إليه قبل التعريف وبعده (١٥٤) بل إن اختار التصدق بها بعد التعريف كان الأولى أن يدفعها إليه ليتصدق بها (١٥٥).

(مسألة ٣٣): لو وجد المالك وقد حصل للّقطة نماء متصل يتبع العين فيأخذ العين بنمائه سواءً حصل قبل تمام التعريف أو بعده وسواءً حصل قبل التملك أو بعده (١٥٦).

وأما النماء المنفصل فإن حصل بعد التملك كان للملتقط (١٥٧)، فإذا كانت العين موجودة تدفعها إلى المالك دون نمائها وإن حصل في زمن التعريف أو بعده قبل التملك كان للمالك(١٥٨).

(مسألة ٣٤): لو حصل لها نماء منفصل بعد الالتقاط فعرّف العين حولاً ولم يجد المالك فهل له تملك النماء بتبع العين أم لا؟ وجهان بل

---

(١٥٤) أما عدم سقوط التعريف فللأصل وظهور الإجماع إلا إذا وكّل الحاكم في التعريف وَقَبِلَهُ فيجب عليه التعريف حينئذٍ لمكان قبوله للوكالة. وأما جواز دفعها إليه مطلقاً فلأن إيصال الحق إلى صاحبه من أهم الأمور الحسبية التي له الولاية عليها.

(١٥٥) لكونه أعرف بمواضع صرف الصدقات وسائر الجهات المتعلقة بها.

(١٥٦) لقاعدة «تبعية النماء للملك» الجارية في الصورتين.

وقصد التملك من الملتقط لا يوجب بقاء النماء له بعد زوال ملكه ورجوعه إلى المالك.

نعم، لو حصل النماء بإنفاق الملتقط وكان من قصده الرجوع بما أنفق على المالك يجوز له الرجوع عليه حينئذٍ بما أنفق كما تقدم في لقطة الحيوان.

(١٥٧) لأنه نماء ملكه، فيملكه ملكاً مستقراً وإن كان ملكية ما حصل منه النماء متزلزلاً كما في النماء المنفصل في العين المشترى بالبيع الخياري.

(١٥٨) لقاعدة تبعية النماء للملك من دون معارض.

قولان (١٥٩) أظهرهما الأول وأحوطهما الثاني (١٦٠)، بأن يعمل معه معاملة مجهول المالك فيتصدق به بعد اليأس عن المالك (١٦١).

(مسألة ٣٥): لو نوى الملتقط الخيانة في أثناء الحول أو بعده انقلبت يده من الأمانة الشرعية إلى الخيانة (١٦٢) ولو رجع ففي رجوع الأمانة إشكال (١٦٣).

(مسألة ٣٦): ما يوجد مدفوناً في الخربة الدارسة التي باد اهلها وفي المفاوز وكل أرض لا رب لها فهو لواجده من دون تعريف وعليه الخمس كما مر في كتابه (١٦٤)، وكذا ما كان مطروحاً وعلم أو ظن بشهادة بعض

---

(١٥٩) نسب الأول إلى القواعد والشهيد والمحقق الثانيين، ويظهر القول الثاني من صاحب الجواهر.

واستدل للأول أن الملتقط إذا استحق ملك العين استحق ملك النماء بالتبعية لأن الفرع لا يزيد على الأصل، واستحقاق التملك حصل بمجرد الالتقاط وإن كان التعريف شرطاً فقد وجد النماء بعد الاستحقاق فيتبع العين بل لا يشترط تملكه حول مستقل إذا أكمل حول الأصل.

ودليل الثاني منع التبعية في المنفصل مع عدم صدق الالتقاط عليه ولا أقل من الشك فيه فيبقى على حكم مجهول المالك هذا في النماء المنفصل، وأما المتصل فالظاهر التبعية ولا خلاف لهم فيه.

(١٦٠) أحوطية الثاني معلومة وأظهرية الأوّل غير معلومة.

(١٦١) لأن بذلك يتحقق الاحتياط.

(١٦٢) لانقلاب الموضوع وجداناً فينقلب الحكم قهراً مضافاً إلى الإجماع.

(١٦٣) مقتضى الأصل عدم الرجوع إلا بدليل معتبر وهو مفقود، ومنه يظهر حكم ما لو كان من الأول بانياً على الخيانة.

(١٦٤) تقدم في كتاب الخمس في أحكام الكنز ما يتعلق به فراجع.

العلائم والخصوصيات أنه ليس لأهل زمن الواجد (١٦٥)، وأما ما علم أنه لأهل زمانه فهي لقطة فيجب تعريفها إن كان بمقدار الدرهم فما زاد، وقد مر أنه يعرّف في أي بلد شاء (١٦٦).

(مسألة ٣٧): لو علم مالك اللقطة قبل التعريف لكن لم يمكن الإيصال إليه ولا إلى وارثه ففي اجراء حكم اللقطة عليه من التخيير بين الأمور الثلاثة أو اجراء حكم مجهول المالك عليه وتعين التصدق به وجهان (١٦٧)، الأحوط الثاني (١٦٨) بل لا يخلو من قوة.

(مسألة ٣٨): لو مات الملتقط فإن كان بعد التعريف والتملك ينتقل

---

(١٦٥) لأن المنساق من أدلة اللقطة هو ما إذا كان لها مالك فعلي دون ما لم يكن كذلك، مع أن مقتضى الأصل عدم ترتب أحكامها بعد عدم إحراز الموضوع.

(١٦٦) وقد تقدم كل ذلك فراجع.

(١٦٧) من صدق اللفظ عرفاً فيترتب عليها جميع أحكامها قهراً ومن أن موضوعها ما إذا لم يعلم المالك، والمفروض العلم به وعدم إمكان الإيصال إليه فلا يتحقق الموضوع بقاءً وإن تحقق حدوثاً، والمناط في ترتيب الأثر على الموضوع في المقام هو الحدوث والبقاء معاً لا مجرد الحدوث فقط وإن زال الموضوع بعد ذلك، مع أن الشك في أن الموضوع من اللقطة المعهودة يكفي في عدم صحة التمسك بإطلاق أدلتها.

(١٦٨) بناء على أن المراد به كل مال لا يمكن إيصاله إلى مالكه أبداً ولو كان معلوماً كما عن جمع لا إشكال فيه حينئذٍ.

وأما بناء على الجمود على لفظ مجهول المالك فلابد من مراجعة الحاكم الشرعي.

إلى وارثه (١٦٩)، وإن كان بعد التعريف وقبل التملك يتخير وارثه بين الأمور الثلاثة (١٧٠)، وإن كان قبل التعريف أو في اثنائه يتولاه وارثه في الأول ويتمه في الثاني (١٧١)، وهو مخير بين الأمور الثلاثة ولو تعددت الورثة كان حكمهم حكم الملتقط المتعدد مع وحدة اللقطة، وقد مر حكمه(١٧٢) في بعض المسائل السابقة.

(مسألة ٣٩): لو وجد مالاً في دار معمورة يسكنها الغير سواء كانت ملكاً أو مستأجرة أو مستعارة بل أو مغصوبة عرفه الساكن، فإن ادعى ملكيته

ثم ان الفرق بين اللقطة ومجهول المالك من جهات:

الأولى: التعريف في مجهول المالك غير محدود شرعاً بحد معين بل حده اليأس عن الظفر بالمالك بخلاف اللقطة فانه محدود بما مر.

الثانية: بعد اليأس عن المالك في مجهول المالك يتعين التصدق بخلاف اللقطة فأنها بعد التعريف يتخير بين الأمور الثلاثة.

الثالثة: لا فرق في مجهول المالك بين الدرهم والأقل منه بخلاف اللقطة كما مر.

الرابعة: اللقطة تختص بالعين ومجهول المالك يشمل العين والدين.

الخامسة: حكم مجهول المالك يعم مورد العلم بالمالك مع عدم إمكان الوصول إليه عند جمع بخلاف اللقطة.

(١٦٩) لعموم أدلة الإرث الشامل لهذا النحو من الملك أيضاً.

(١٧٠) لانتقال هذا الحق إلى الوارث لعموم ما تركه الميت من حق فلوارثه[١]، مضافاً إلى الإجماع.

(١٧١) لما مر في سابقه من غير فرق.

(١٧٢) وتقدم دليله فراجع.

---

(١) تقدم ما يتعلق بهذه الرواية في ج: ١٨ صفحة: ١٥٣.

فهو له فليدفع إليه بلا بيّنة (١٧٣)، وكذا لو قال لا أدري (١٧٤) وإن سلبه عن نفسه فقد نسب إلى المشهور أنه ملك للواجد (١٧٥)، وفيه إشكال(١٧٦) فالأحوط اجراء حكم اللقطة عليه وأحوط منه اجراء حكم

---

(١٧٣) إجماعاً ونصوصاً منها صحيح ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «سألته عن الدار يوجد فيها الورق؟ فقال: إن كانت معمورة فيها أهلها فهي لهم، وإن كانت خربة قد جلا عنها أهلها فالذي وجد المال أحق به»[١].

ومنها: صحيحه الآخر عن أحدهما عليهما السلام: «سألته عن الورق يوجد في دار؟ فقال: إن كانت الدار معمورة فهي لأهلها، وإن كانت خربة فأنت أحق بما وجدت»[٢].

ومنها: صحيح ابن عمار: «سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن رجل نزل في بعض بيوت مكة فوجد فيه نحواً من سبعين درهماً مدفونة فلم تزل معه ولم يذكرها حتى قدم الكوفة كيف يصنع؟ قال: يسأل عنها أهل المنزل لعلهم يعرفونها، قلت: فإن لم يعرفوها؟ قال: يتصدق بها»[٣]، وإطلاق الأهل يشمل جميع ما ذكر في المتن من المالك والمستأجر والمستعير والغاصب، كما أن إطلاق قوله عليه السلام: «فهي لهم» أو «فهي لأهلها» يدل على صحة الدفع بلا بيّنة.

(١٧٤) بدعوى إطلاق قوله عليه السلام: «فهي لهم» أو «فهي لأهلها» مع أن السلطنة الفعلية على الدار تقتضي السلطة الفعلية على ما فيها إلا أن ينفيها عن نفسه.

ولكنه يشكل أولاً بما في الجواهر بعدم وجدان عامل بهذا الإطلاق.

وثانياً: بصحيح ابن عمار المتقدم فإن ذيله ظاهر في صورة المعرفة فتكون صورة عدم المعرفة وصورة اظهار الجهل بالحال مورد وجوب التصدق فالأحوط اجراء حكم مجهول المالك عليه.

(١٧٥) كما في الشرايع وغيره وعن الغنية الإجماع عليه.

(١٧٦) لأصالة عدم صحة التملك لمال الغير واحتمال أن يكون مورد

---

(١) (٢) (٣) الوسائل باب: ٥ من أبواب اللقطة الحديث: ١ و٢ و٣.

مجهول المالك (١٧٧)، فيتصدق به بعد اليأس عن المالك (١٧٨).

(مسألة ٤٠): لو وجد شيئاً في جوف حيوان قد انتقل إليه من غيره فإن كان غير السمك كالغنم والبقر عرّفه صاحبه السابق فإن ادعاه دفعه اليه(١٧٩)، وكذا إن قال لا أدري على الأحوط (١٨٠).

وإن أنكره كان للواجد (١٨١)، وإن وجد شيئاً لؤلؤة أو غيرها في جوف سمكة اشتراها من غيره فهو له (١٨٢)، والظاهر أن الحيوان الذي لم

إجماع الغنية ما إذا كان المال من الأزمنة القديمة الذي مر حكمه.

(١٧٧) وجه الاحتياط معلوم لا يحتاج إلى البيان

(١٧٨) لأنه حكم مجهول المالك كما مر.

(١٧٩) إجماعاً ونصاً ففي صحيح ابن جعفر عن أخيه عليه السلام: «عن رجل اشترى جزوراً أو بقرة للاضاحي، فلما ذبحها وجد في جوفها صرّة فيها دراهم أو دنانير أو جوهرة لمن يكون ذلك؟ فوقع عليه السلام: عرّفها البايع فإن لم يكن يعرفها فالشيء لك رزقك الله إياه»[1]، واعتبار القيدين اللذين ذكرا في المتن يظهر من الحديث كما هو واضح ومقتضى إطلاقه عدم اعتبار البينة أيضاً.

(١٨٠) وجه الاحتياط أن اليد الفعلية السابقة على الشيء يد على جميع ما فيه.

واحتمال أن مفهوم قوله عليه السلام: «فإن لم يكن يعرفها» يشمل صورة اظهار عدم المعرفة وصورة الجهل بها فتخرج صورة واحدة فقط وهي صورة الإنكار.

(١٨١) بلا إشكال فيه من أحد حينئذٍ.

(١٨٢) إجماعاً ونصوصاً منها خبر أبي حمزة عن أبي جعفر عليه السلام: «إن رجلاً عابداً من بني اسرائيل كان محارفاً، فأخذ غزلاً فاشترى به سمكة فوجد في بطنها

---

(١) الوسائل باب: ٩ من أبواب اللقطة الحديث: ١.

يكن له مالك سابق غير السمك بحكم السمك (١٨٣)، كما إذا اصطاد غزالاً فوجد في جوفه شيئاً وإن كان الأحوط اجراء حكم اللقطة أو المجهول المالك عليه (١٨٤).

(مسألة ٤١): لو وجد في داره التي يسكنها شيئاً ولم يعلم أنه ماله أو مال غيره فإن لم يدخلها غيره أو يدخلها آحاد من الناس من باب الاتفاق

لؤلؤة فباعها بعشرين ألف درهم فجاء سائل فدق الباب، فقال له الرجل: ادخل، فدخل، فقال له: خذ أحد الكيسين فأخذ أحدهما وانطلق فلم يكن بأسرع من أن دق السائل الباب، فقال له الرجل: ادخل فدخل فوضع الكيس في مكانه ثم قال: كل هنيئاً مريئاً أنا ملك من ملائكة ربك إنما أراد ربك أن يبلوك فوجدك شاكراً ثم ذهب»[1]، ولا موضوع للتعريف لاحتمال أن السمكة ابتلعتها من البحر.

واحتمال أن حيازة الصائد حيازة لما في جوفها بعيد لتوقف الحيازة على القصد ولو إجمالاً ولا يكون ما في جوف السمكة غير امعائها مورد قصد حيازة الصائد.

كما أن المناقشة في سند الأحاديث في مورده لا وجه لها بعد الاعتماد عليها في الفقه وكتب الحديث نقلاً وفتوىً.

(١٨٣) لأن المناط كله عدم السبق بيد مالك محترم المال على ما في الجوف وهو حاصل في الجميع هذا إذا لم تكن أمارة على الخلاف وإلا فلابد من التعريف.

(١٨٤) لضعف الأخبار والإجماع على فرض تحققه محتمل الاستناد إليها فيشكل الاعتماد حينئذٍ على كل منهما.

---

(١) الوسائل باب: ١٠ من أبواب اللقطة الحديث: ١.

كالدخلانية المعدّة لاهله وعياله فهو له (١٨٥)، وإن كانت مما يتردد فيها الناس كالبرّانية المعدّة للاضياف والواردين والعائدين والمضايف ونحوها فهو لقطة يجري عليه حكمها (١٨٦)، وإن وجد في صندوقه شيئاً ولم يعلم أنه ماله أو مال غيره فهو له (١٨٧) إلا إذا كان غيره يدخل يده فيه أو يضع فيه شيئاً فيعرّفه ذلك الغير فإن أنكره كان له لا لذلك الغير فإن ادعاه دفعه إليه (١٨٨)، وإن قال لا أدري فالأحوط التصالح (١٨٩).

(مسألة ٤٢): لو أخذ من شخص مالاً ثم علم أنه لغيره قد أخذ منه بغير وجه شرعي وعدواناً ولم يعرف المالك يجري عليه حكم مجهول المالك لا اللقطة، لما مر أنه يعتبر في صدقها الضياع عن المالك ولا ضياع في هذا الفرض (١٩٠).

نعم، في خصوص ما إذا اودع عنده سارق مالاً ثم تبين أنه مال غيره

---

(١٨٥) للظاهر والإجماع والنص ففي صحيح جميل عن الصادق عليه السلام: «في رجل وجد في منزله ديناراً، قال: يدخل منزله غيره؟ قلت: نعم كثير، قال عليه السلام: هذا لقطة، قلت: فرجل وجد في صندوقه ديناراً، قال عليه السلام: يدخل أحد يده في صندوقه غيره أو يضع فيه شيئاً؟ قلت: لا، قال: فهو له»[1].

(١٨٦) لصدق الموضوع عرفاً فيترتب حكم الالتقاط قهراً.

(١٨٧) الكلام في الصندوق عين الكلام في الدار كما مر فلا وجه للتكرار.

(١٨٨) لأنه من الدعوى بلا معارض فلا يحتاج إلى إقامة البينة.

(١٨٩) للعلم الإجمالي المردد بينهما فلابد لهما من التراضي.

(١٩٠) بل المال المعلوم مأخوذ من يد شخص معلوم ولكن مالكه الحقيقي غير معلوم فالاقسام ثلاثة:

---

(١) الوسائل باب: ٣ من أبواب اللقطة الحديث: ١.

ولم يعرفه يجب عليه أن يمسكه ولا يردّه إلى السارق مع الإمكان (١٩١) ثم هو بحكم اللقطة (١٩٢)، فيعرّفها حولاً فإن أصاب صاحبها ردّها عليه وإلا تصدق بها فإن جاء صاحبها بعد ذلك خيّره بين الأجر والغرم فإن اختار الأجر فله وإن اختار الغرم غرم له، وكان الأجر له وليس له أن يتملكه بعد

الأول: مال ضاع عن مالكه ولا يدري أين ضاع فوجده شخص وهذا هو اللقطة.

الثاني: مال معين في يد شخص معين لا يدري هل وجده من محل وأخذه أو وضعه لديه شخص أمانة مثلاً وحكمه حكم مجهول المالك للشك في ترتب الأحكام المختصة باللقطة عليه.

الثالث: مال معين عند شخص لا يدري مَن أعطاه ووضعه تحت يده وهذا مجهول المالك أيضاً.

(١٩١) أما وجوب الحفظ فلقاعدة اليد الدالة على أن كل مَن أخذ مال الغير يجب عليه أن يردّه إلى مالكه أو من يقوم مقامه ولا يجوز له التصرف فيه بوجه.

وأما عدم جواز الرد إلى السارق مع الإمكان فلما يأتي من الحديث مضافاً إلى الإجماع، وأما اعتبار قيد الإمكان فلأنه لو أخذ السارق ذلك منه كرهاً فلا شيء عليه لحديث رفع الاكراه[١].

(١٩٢) من جهة تعريف السنة لا من جهة قصد التملك كما يأتي، والأصل في الحكم مضافاً إلى الإجماع خبر حفص بن غياث قال: «سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل من المسلمين أودعه رجل من اللصوص دراهم أو متاعاً واللص مسلم هل يرد عليه؟ فقال: لا يرده فإن أمكنه أن يرده على أصحابه فعل وإلا كان في يده بمنزلة اللقطة يصيبها فيعرفها حولاً فإن أصاب صاحبها ردّها عليه وإلا تصدق بها فإن جاء طالبها بعد ذلك خيره بين الأجر والغرم، فإن اختار الأجر فله

---

(١) الوسائل باب: ٣٧ من أبواب قواطع الصلاة الحديث: ٢.

التعريف فليس هو بحكم اللقطة من هذه الجهة (١٩٣).

(مسألة ٤٣): لو التقط شيئاً فبعدما صار في يده ادعاه شخص حاضر وقال: «إنه مالي» يشكل دفعه إليه بمجرد دعواه (١٩٤)، بل يحتاج إلى البيّنة(١٩٥) إلا إذا كان بحيث يصدق عرفاً أنه في يده أو ادعاه قبل أن يلتقطه فيحكم بكونه ملكاً للمدعي ولا يجوز له ان يلتقطه (١٩٦).

(مسألة ٤٤): لايجب دفع اللقطة إلى مَن يدعيها إلا مع العلم أو البينة(١٩٧)، وإن وصفها بصفات وعلامات لا يطلع عليها غير المالك غالباً

الأجر وإن اختار الغرم غرم له وكان الأجر له»[١].

(١٩٣) للأصل والإجماع وظاهر الحديث فالأقسام أربعة: اللقطة المطلقة التي يتخير الملتقط فيها بين الأُمور الثلاثة، ولقطة الحرم التي يتخير فيها بين أمرين، وهذا القسم من اللقطة التي يتعين فيها التصدق ومجهول المالك.

(١٩٤) لوجوب رد الأمانات إلى أهلها كما مر في كتاب الوديعة، والمفروض الشك في أنه من أهلها أو لا.

(١٩٥) لأنها حجة شرعية فيثبت بها أنه صاحب المال.

(١٩٦) لأن اللقطة عبارة عما ليس عليها يد فعلاً ولا مدع فعلي للملكية وإذا صدق عرفاً أنه في يده تكون يده أمارة الملكية فلا يجوز أخذه منه بغير إذنه وكذا إذا ادعى أنه منه قبل الالتقاط.

(١٩٧) للأدلة الأربعة من الكتاب والسنة والإجماع والعقل الدالة على وجوب رد الامانات إلى أهلها ـ كما مر في كتاب الوديعة ـ ولا يثبت ذلك إلا بالعلم الوجداني أو البينة الشرعية.

---

(١) الوسائل باب: ١٨ من أبواب اللقطة الحديث: ١.

إذا لم يفد القطع بكونه المالك (١٩٨).

نعم، نسب إلى الأكثر (١٩٩) أنه إن افاد الظن جاز دفعها إليه، فإن تبرع بالدفع عليه لم يمنع وإن امتنع لم يجبر (٢٠٠)،

---

(١٩٨) لما مر من اعتبار العلم بكونه مالكاً.

(١٩٩) نسبه في جامع المقاصد إلى المشهور ونسب إلى اللمعة والتحرير جواز الدفع ولو لم يحصل الظن وتمسكوا لما قالوه ..

تارة: بإطلاق مثل قولهم عليهم السلام: «فإن جاء لها طالب وإلا فهي كسبيل ماله»[١]، وقوله عليه السلام: «فإن جاء صاحبها دفعها إليه»[٢].

وأُخرى: بالنبوي الذي أمر فيه بحفظ: «عقاصها ووكائها ثم عرِّفها سنة، فإن جاء صاحبها وإلا فشأنك»[٣]، الظاهر في كفاية مُجرد التوصيف في الرد.

وثالثة: بندرة حصول العلم وصعوبة اقامة البينة.

ورابعة: بأنه من المدعي بلا معارض.

والكل مخدوش في مقابل الأدلة الأربعة الدالة على وجوب رد الأمانات إلى أهلها كما مر.

أما الأخبار فهي في مقام بيان أصل وجوب الرد في الجملة لا في مقام بيان الخصوصيات من كل جهة حتى نتمسك بإطلاقها.

وأما الثالث: فلإمكان تحصيل الاطمينان العادي من القرائن

وأما الأخير فلا كلية فيه إلا مع اعتضاده بقرائن خارجية هذا مع قول أبي الحسن الرضا عليه السلام في الطير: «إن جاءك طالب لا تتهمه ردّه عليه»[٤]

(٢٠٠) هذه الجملة كعبارة المحقق في الشرايع؛ والمحقق في شرائعه لسان

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٢ من أبواب اللقطة الحديث: ١ و٢.

(٣) سنن البيهقي ج: ٦ صفحة: ١٨٥.

(٤) الوسائل باب: ١٥ من أبواب اللقطة الحديث: ١.

وفيه إشكال (٢٠١)، فالأحوط الاقتصار في الدفع على صورة العلم أو البينة (٢٠٢).

(مسألة ٤٥): لو تبدّل حذاؤه بحذاء اخر في مسجد أو غيره أو تبدل ثيابه في حمام أو غيره بثياب أخر فإن علم أن الموجود لمن أخذ ماله جاز أن يتصرف فيه بل يتملكه بعنوان التقاص عن ماله (٢٠٣)، خصوصاً فيما إذا علم بشاهد الحال أن صاحبه قد بدله متعمداً (٢٠٤).

نعم، لو كان الموجود أجود مما أخذ يلاحظ التفاوت فيقوّمان معاً ويتصدق مقدار التفاوت بعد اليأس عن صاحب المتروك (٢٠٥)، وإن لم يعلم بأن المتروك لمن أخذ ماله أو لغيره يعامل معه معاملة المجهول المالك (٢٠٦)، فيتفحّص عن صاحبه ومع اليأس عنه يتصدق به بل الأحوط ذلك أيضاً فيما لو علم أن الموجود للآخذ لكن لم يعلم أنه قد بدل متعمداً (٢٠٧).

المشهور بين الفقهاء الإمامية (رضوان الله تعالى عليهم أجمعين) خصوصاً محققهم وشهيدهم.

(٢٠١) ظهر مما ذكرناه وجه الإشكال.

(٢٠٢) لحجية الأول وجداناً والثانية شرعاً إلا إذا ثبت بدليل معتبر حجية الظن في هذا الموضوع كثبوت حجيته في جملة من الموارد وهو أول الكلام.

(٢٠٣) لعموم أدلة جواز المقاصة بما فيها من الشروط، ويأتي التفصيل في كتاب القضاء إن شاء الله تعالى، والظاهر عدم صدق اللقطة موضوعاً على المقام.

(٢٠٤) لما يظهر عن جمع من اختصاص جواز المقاصة بهذه الصورة.

(٢٠٥) لجريان حكم مجهول المالك بالنسبة إلى الزيادة حينئذٍ.

(٢٠٦) لتحقق موضوع مجهول المالك عرفاً فيترتب عليه حكمه قهراً.

(٢٠٧) خروجاً عن خلاف مَن خصص جواز المقاصة بخصوص صورة التعمد، ويأتي البحث في كتاب القضاء إن شاء الله تعالى.

الفصل الثالث
في
اللقيـــط

إذا وجد صبي ضايع لا كافل له ولا يستقل بنفسه على السعي فيما يصلحه والدفع عما يضره ويهلكه (٢٠٨)، ويقال له «اللقيط» (٢٠٩) يجوز بل يستحب التقاطه وأخذه بل يجب إذا كان في معرض التلف (٢١٠)، سواء كان منبوذاً قد طرحه أهله في شارع أو مسجد ونحوهما عجزاً عن النفقة أو خوفاً من التهمة أو غيره، بل وإن كان مميزاً بعد صدق كونه ضائعاً

---

(٢٠٨) هذا التعريف للقيط هو المشهور بين الفقهاء ويشهد له العرف واللغة أيضاً.

(٢٠٩) ويقال له المنبوذ أيضاً فاللقيط والملقوط باعتبار الالتقاط والمنبوذ باعتبار النبذ ومرجع الكل إلى واحد، واللقيط والمنبوذ واقع في جميع بلاد الدنيا ولا يختص ببلد دون أُخرى خصوصاً في أوقات الحوداث العظمى كالقحط والغلاء أعاذنا الله تعالى منها.

وذكر الصبي في المتن من باب المثال فيشمل الصبية أيضاً.

(٢١٠) أما أصل الجواز فللأصل والإجماع.

وأما الاستحباب فلأنه إحسان وخير بالنسبة إلى الغير، ومقتضى الأدلة الكثيرة المرغّبة إليها استحبابه بلا إشكال بل مقتضى مثل قولهم عليهم السلام: «لكل كبد

سواء كان منبوذاً قد طرحه أهله في شارع أو مسجد ونحوهما عجزاً عن النفقة أو خوفاً من التهمة أو غيره، بل وإن كان مميزاً بعد صدق كونه ضايعاً تايهاً لا كافل له (٢١١).

(مسألة ١): إذا أخذ اللقيط والتقطه يجب عليه حضانته وحفظه والقيام بضرورة تربيته (٢١٢) بنفسه أو بغيره (٢١٣)، وهو أحق به من غيره(٢١٤)

حراء أجر»[1]، استحبابه بالنسبة إلى الحيوان أيضاً فضلاً عن الإنسان.

وأما الوجوب مع كونه في معرض التلف فلأنه انقاذ حينئذٍ للنفس المحترمة عن الهلاك وهو واجب كفائي وقد يصير عينياً.

(٢١١) لشمول الإجماع والسيرة للجميع مضافاً إلى الإطلاقات التي يأتي التعرض لبعضها، والمراد بالكافل مَن وجب عليه حضانته كالأب والجد والأم.

وايكال فهم معنى اللقيط والمنبوذ إلى العرف في كل محل ومكان أولى من تعرُّض الفقهاء وتكلّفاتهم فيه إذ ليس من الحقيقة الشرعية ولا من الموضوعات المستنبطة بل من المعاني العرفية في القرون القديمة وفي زمان البعثة وبعدها وقصة الله تعالى من التقاط موسى[2]، ويوسف[3] عليهما السلام، شاهدة لبعض ما قلناه.

(٢١٢) للإجماع والسيرة المستمرة وصيرورته بالأخذ ولياً شرعياً على الحضانة والحفظ.

(٢١٣) لأن المناط تحقق الحضانة والحفظ بأي وجه حصل ويدل عليه إطلاق مورد الإجماع والسيرة.

(٢١٤) لصيرورته ولياً شرعاً بالأخذ كما في تلقيط الحيوان وغيره.

---

(١) راجع الوسائل باب: ١٩ من أبواب الصدقة.

(٢) سورة القصص: ٨.

(٣) سورة يوسف: ١٠.

إلى أن يبلغ (٢١٥) فلس لأحد أن ينتزعه من يده ويتصدى حضانته (٢١٦) غير مَن له حق الحضانة شرعاً بحق النسب كالأبوين والأجداد وسائر الاقارب، أو بحق الوصاية كوصي الأب أو الجد إذا وجد أحد هؤلاء فيخرج بذلك عن عنوان اللقيط لوجود الكافل له حينئذٍ واللقيط من لا كافل له وكما لهؤلاء حق الحضانة فلهم انتزاعه من يد آخذه (٢١٧)، كذلك عليهم ذلك (٢١٨) فلو امتنعوا اجبروا عليه (٢١٩).

(مسألة ٢): لا يجب تعريف اللقيط على الملتقط (٢٢٠).

(مسألة ٣): إذا كان للّقيط مال من فراش أو غطاء زائد على مقدار حاجته أو غير ذلك جاز للملتقط صرفه في انفاقه بإذن الحاكم أو وكيله(٢٢١)،

---

(٢١٥) لانقطاع ولايته بالبلوغ إجماعاً.

(٢١٦) لفرض تحقق و لاية الملتقط على اللقيط شرعاً فلا موضوع لأخذ الغير حينئذٍ لتحقق الكافل شرعاً.

(٢١٧) لأن حق الحضانة لهم وكان الأخذ بغير حق واقعاً.

(٢١٨) لوجوب الحضانة عليهم نصاً وإجماعاً كما يأتي في كتاب النكاح إن شاء الله تعالى عند بيان أحكام الأولاد.

(٢١٩) كما في كل حق واجب امتنع من عليه الحق عن أدائه وتقدم في موارد كثيرة ويأتي كذلك.

(٢٢٠) للأصل بعد عدم دليل عليه، مع أن اللقيط على قسمين:

الأول: مَن ضاع والعادة جارية بان أولياء اللقيط غالباً يتفحصون عنه حينئذٍ لا أن الملتقط يتفحص عن ولي اللقيط.

الثاني: المنبوذ ولا أثر للتعريف حينئذٍ لفرض أنهم نبذوه ورفعوا اليد عنه.

(٢٢١) لأن ولاية الحضانة وإن ثبتت للملتقط شرعاً ولكن ولايته على ما

ومع تعذرهما جاز له ذلك بنفسه ولا ضمان عليه (٢٢٢)، وإن لم يكن له مال فإن وجد من ينفق عليه من حاكم بيده بيت المال أو من كان عنده حقوق تنطبق عليه من زكاة أو غيرها أو متبرع كان له الاستعانة بهم في انفاقه أو الانفاق عليه من ماله (٢٢٣)، وليس له حينئذٍ الرجوع على اللقيط بما انفقه بعد بلوغه ويساره وإن نوى الرجوع عليه (٢٢٤)، وإن لم يكن من ينفق عليه من أمثال ما ذكر تعيّن عليه وكان له الرجوع عليه مع قصد الرجوع لا بدونه (٢٢٥).

يتعلق باللقيط غير ثابتة، ومقتضى الأصل عدمها فلابد من الرجوع إلى الحاكم الشرعي.

(٢٢٢) أما جواز الصرف مع عدم الحاكم الشرعي أو وكيله فلأنه من المعروف الذي أذن فيه الشارع ومن الأمور الحسبية التي رغب فيها الشرع.

وأما عدم الضمان فلفرض وجود الإذن الشرعي فيه فلا وجه للضمان حينئذٍ.

نعم، لو تعدى يكون ضامناً فيما تعدى لسقوط امانته فيه.

(٢٢٣) لأن كل ذلك من الإحسان المحض المطلوب عقلاً وشرعاً.

(٢٢٤) لفرض وجود غيره بالانفاق التبرعي فلا أثر لقصده بعد إمكان التبرع من غيره.

(٢٢٥) أما التعين عليه لفرض الانحصار به فيجب عليه الأنفاق لوجوب حضانته عليه.

وأما صحة الرجوع مع قصده فلعدم تحقق التبرع والمجانية بل قصد عنوان المعاوضية فيصح له الرجوع حينئذٍ لاحترام ماله ولقاعدة السلطنة بعد كون الوجوب لا يقتضي المجانية.

وأما عدم الصحة بدون قصد الرجوع فلتحقق المجانية والتبرع ولكنه

(مسألة ٤): يشترط في الملتقط البلوغ والعقل والحرية (٢٢٦) وكذا الإسلام إن كان اللقيط محكوماً بالإسلام (٢٢٧).

(مسألة ٥): لقيط دار الاسلام محكوم بالاسلام (٢٢٨) وكذا لقيط دار

مشكل لأن عدم قصد الرجوع أعم من تحقق عنوان التبرع والمجانية كما مر غير مرة.

(٢٢٦) أما اعتبار الأولين فلإجماع الفريقين مع قصورهما عن الولاية والحضانة.

وأما الأخير فادعى عليه الإجماع وأنه لا يقدر على شيء، وفي شمول الدليلين لما إذا كان بإذن المولى إشكال وعن الصادق عليه السلام في خبر أبي خديجة «في المملوك يأخذ اللقطة؟ فقال: وما للمملوك واللقطة والمملوك لا يملك من نفسه شيئاً فلا يعرض لها المملوك فانه ينبغي أن يعرّفها سنة في مجمع فإن جاء طالبها دفعها إليه وإلا كانت في ماله، فإن مات كانت ميراثاً لولده ولمن ورثه فإن لم يجئ لها طالب كانت في أموالهم هي لهم، فإن جاء طالبها بعد دفعوها اليه»[1]، ولكن ذيله ظاهر في اللقطة المالية إذ لا يجب التعريف في اللقيط على الملتقط كما مر في (مسألة ٢).

(٢٢٧) لأنه نحو ولاية ولا ولاية للكافر على مَن حكم بإسلامه ولظهور الإجماع من غير المحقق في الشرايع والنافع فيظهر منه التردد وتبعه تلميذه، ومعلومية عدم جواز مثل هذه الولاية من مذاق الشرع للكافر على المسلم.

(٢٢٨) للإجماع والسيرة وظاهر الحال وهذا هو الإسلام التبعي والإسلام المباشري هو الإقرار بالشهادتين، ويعتبر فيه البلوغ والعقل فلا موضوع له بالنسبة إلى اللقيط لما مر من اعتبار عدم البلوغ فيه فالإسلام التبعي ورد في المجنون وغير المميّز.

---

(١) الوسائل باب: ٢٠ من أبواب اللقطة الحديث: ١.

الكفر إذا وجد فيها مسلم احتمل تولد اللقيط منه (٢٢٩)، وإن كان في دار الكفر ولم يكن فيها مسلم أو كان ولم يحتمل كونه منه يحكم بكفره (٢٣٠)، وفيما كان محكوماً بالإسلام لو أعرب عن نفسه الكفر بعد البلوغ يحكم بكفره (٢٣١)، لكن لا يجري عليه حكم المرتد الفطري على الأقوى(٢٣٢).

(مسألة ٦): اللقيط محكوم بالحرية (٢٣٣) ما لا يعلم خلافه أو أقرّ

---

(٢٢٩) تغليباً لحكم الإسلام الذي يعلى ولا يعلى عليه[1]، واستقرت على ذلك سيرة الفقهاء فتوىً وعملاً.

(٢٣٠) لانتفاء الإسلام النفسي والتبعي عنه حينئذٍ فلا معنى للحكم بإسلامه وحديث «كل مولود يولد على الفطرة»[2]، على فرض اعتبار سنده لا وجه للأخذ بإطلاق دلالته إذ يحتمل فيه أن المراد يولد على استعداد بفطرته لقبول الإسلام لو عرض عليه ذلك لأن المراد الإسلام الفعلي ولو لم يكن نفسياً ولا تبعياً.

(٢٣١) لأنه لا منشأ حينئذٍ لإسلامه لا التبعي لخروجه عنه بالبلوغ واختياره الكفر ولا المباشري لفرض اختياره الكفر فيكفر لا محالة.

(٢٣٢) بناءً على سبق الإسلام المباشري الاستقلالي في تحقق الارتداد ولا يحكم بارتداده لعدم موضوع له حينئذٍ.

وأما بناءً على كفاية سبق الإسلام التبعي فيه فيحكم عليه به وتقدم في كتاب الطهارة، ويأتي في كتاب الحدود ما يناسب المقام.

(٢٣٣) للأصل والإجماع والنصوص منها صحيح ابن مسلم قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن اللقيط؟ فقال: حر لا يباع ولا يوهب»[3]، وعن الصادق عليه السلام:

---

(١) الوسائل باب: ١ من أبواب موانع الإرث.

(٢) راجع ج: ١ صفحة: ٣٩١.

(٣) الوسائل باب: ٢٢ من أبواب اللقطة الحديث: ٥.

على نفسه بالرق بعد بلوغه (٢٣٤) حتى فيما لو التقط من دار الكفر ولم يكن فيها مسلم احتمل تولده منه (٢٣٥)، غاية الأمر أنه يجوز استرقاقه حينئذٍ وهذا خير الحكم برقّيته كما لا يخفى (٢٣٦).

(مسألة ٧): لو مات اللقيط ولم يظهر له نسب يكون وارثه الإمام عليه السلام (٢٣٧)

(مسألة ٨): إذا اشترك اثنان في التقاط اللقيط يترتب على كل منهما ما تقدم من الأحكام (٢٣٨).

«اللقيط لا يشترى ولا يباع»[(١)]، وعنه عليه السلام أيضاً فيَ خبر حريز: «المنبوذ حر إن شاء جعل ولاءه للذين ربّوه وإن شاء لغيرهم»[(٢)]

(٢٣٤) لعدم شمول ما دل على الحرية لصورتي العلم بالخلاف والاقرار بالرقية إجماعاً، ولعموم «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز»[(٣)]، وقول علي عليه السلام في خبر عبدالله بن سنان: «الناس كلهم أحرار إلا من أقر على نفسه بالعبودية»[(٤)]

(٢٣٥) لشمول ما دل على حريته لهذه الصورة أيضاً.

(٢٣٦) أما جواز الاسترقاق فلفرض أنه استولى عليه في دار الكفر.

وأما عدم كونه مسلوقاً للرقية فلكونهما متغايرين موضوعاً وحكماً وعرفاً وعقلاً.

(٢٣٧) لما سيأتي إن شاء الله تعالى في كتاب الإرث من أن الإمام وارث مَن لا وارث له.

(٢٣٨) لصدق الموضوع عيهما فيكون الحكم كذلك قهراً كما مر في

---

(١) الوسائل باب: ٢٢ من أبواب اللقطة الحديث: ١.

(٢) الوسائل باب: ٦٢ من أبواب العتق الحديث: ٣.

(٣) الوسائل باب: ٣ من أبواب الإقرار ج: ١٦.

(٤) الوسائل باب: ٢٩ من أبواب العتق الحديث: ١

(مسألة ٩): لا تجب المباشرة في حضانة اللقيط وسائر شؤونه ويجوز فيها الاستنابة بل يصح دفعه إلى ما أعدّ لذلك (٢٣٩).

(مسألة ١٠): لا يترتب حكم اللقيط على طفل أخذ من الدولة أو من غيرها لتربيته (٢٤٠).

(مسألة ١١): لو التقط صبي لقيطاً يتعلق الحكم بوليّه (٢٤١).

(مسألة ٢) وغيرها.

(٢٣٩) لإطلاق الأدلة من غير تقييد، وأصالة الوكالة في جواز التوكيل في كل شيء إلا ما خرج بالدليل.

(٢٤٠) لعدم صدق اللقيط عليه.

نعم، لو شرط في الحضانة شروطاً صحيحةً شرعية لابد من الوفاء بها لعموم «المؤمنون عند شروطهم»[1].

(٢٤١) لعدم التكليف بالنسبة إليه فيقوم وليه مقامه في ما تقدم من الأحكام.

---

(١) الوسائل باب: ٢٠ من أبواب المهور الحديث: ٤ ج: ١٥.

خاتمة

وفيها مسائل

الأُولى: قد مر اعتبار القصد في تملك اللقطة إن لم يوجد صاحبها بعد تعريفها في تمام السنة ويكفي الإجمالي الارتكازي منه (٢٤٢).

الثانية: لو ذكر شخص علامات اللقطة ولكن علم الملتقط انها كانت في يده على نحو غير مشروع ـ من الغصب أو السرقة أو المعاوضات الباطلة ـ ليس له دفع المال إليه وإن ذكر العلائم المعلومة (٢٤٣).

الثالثة: إذا تضرر الملتقط بتعريف اللقطة أو يقع به في الحرج والشدة يسقط التعريف (٢٤٤)،

---

(٢٤٢) لأصالة عدم حصول الملكية إلا بذلك وإن كان مقتضى بعض الإطلاقات مثل قوله عليه السلام: «فهي لك»[1]، وقريب منه غيره عدم اعتباره لكن من جهة الشك في كونه وارداً مورد البيان من هذه الجهة يشكل التمسك به، ويدل على ما ذكرنا من كفاية الإجمالي منه بعض الأخبار كما مر[2]، فيكفي الأقل منه.

(٢٤٣) لقاعدة اليد وعدم الإذن الشرعي في الدفع إليه بعد تحقق هذا العلم فيرجع إلى صاحبه الشرعي أو الحاكم.

(٢٤٤) لقاعدة نفي الحرج والضرر.

---

(١) الوسائل باب: ١٣ من أبواب اللقطة الحديث: ٢.

(٢) راجع صفحة: ٣١٩.

ويرجع بها إلى الحاكم الشرعي (٢٤٥).

الرابعة: لو التقط شيئاً وعليه علامة معتبرة للوقف لا يجوز له التملك ولو بعد التعريف (٢٤٦)،

ويرجع فيه إلى الحاكم الشرعي (٢٤٧).

الخامسة: إذا وجد الصبي أو المجنون لقطة ما دون الدرهم ليس لأحد انتزاعها منه (٢٤٨).

السادسة: لو التقط شيئاً وعلم أن صاحبه يأتي ويأخذه منه سقط التعريف (٢٤٩).

السابعة: إذا التقط شيئاً وشك في أن المالك أعرض عنه أم لا يجري عليه حكم الالتقاط (٢٥٠).

الثامنة: لا فرق فيما تقدم من الأحكام في المال الملتقط بين احتمال كونه من مسلم أو غيره، كما لا فرق بين أن تكون في بلاد الإسلام أو

---

(٢٤٥) لأنه من موارد الحسبة فيرجع إليه.

(٢٤٦) للأصل والإجماع.

(٢٤٧) لأن فيه صور وتفاصيل وهو اعرف بهما.

(٢٤٨) لتحقق الحق بل الملك له بناءً على عدم قصد التملك في اللقطة. نعم، بناءاً عليه لابد من إحرازه ولو إجمالاً، وتقدم في كتاب البيع ما يتعلق بتحقق القصد منه تفصيلاً فراجع.

(٢٤٩) لكونه لغواً، وكذا لو علم أن صاحبها يرجع إلى امكنة معينة واشخاص مخصوصة يأخذها منهم تدفع اللقطة حينئذٍ إليهم لو حصل الوثوق والاطمينان بهم.

(٢٥٠) لاستصحاب بقاء الملكية ما لم يعلم الخلاف.

غيره(٢٥١).

التاسعة: لو تنزلت القيمة للقطة في مدة التعريف لا ضمان على الملتقط (٢٥٢).

العاشرة: يجوز الاستنابة لالتقاط الاشياء بأُجرة أو دونها (٢٥٣).

الحادية عشر: لو التقط شيئاً وعلم بصاحبه الذي عليه دين له يجوز أخذه تقاصاً إن تحقق شروط التقاص (٢٥٤).

---

(٢٥٣) لأصالة احترام المال ما لم يعلم خلافه.

(٢٥٤) للأصل بعد فرض عدم الافراط والتفريط منه.

(٢٥٥) للأصل والإطلاقات فيترتب على النائب ما تقدم من الأحكام إلا إذا كان في البين شرط.

(٢٥٦) لما يأتي في كتاب القضاء من الإطلاقات؛ والعمومات فيه الشاملة للمقام.

والحمد لله على البدء والختام

تم كتاب اللقطة وينتهي المجلد الثالث والعشرين به ويبدأ المجلد الرابع والعشرين بكتاب النكاح إن شاء الله تعالى.

١٧ / ربيع الأول / ١٤٠٥

محمد الموسوي السبزواري

فهرست الجزء الثالث والعشرون
من كتاب مهذب الاحكام
كتاب الصيد والذباحة

فصل في ذكاة السمك والجراد

الذباحة وأحكامها

آداب النحر والذباحة

ذكاة الجنين وما تقبل التذكية من الحيوانات

ختام في الصيد والذباحة

كتاب الاطعمة والاشربة

القول في الحيوان

ما يحرم من الحيوان المحلل

القول في غير الحيوان

خاتمة في آداب الاكل والشرب

كتاب احياء الموات

وفيه فصول:

الفصل الأول في احياء الارض

الفصل الثاني في المشتركات

المساجد والمشاهد

المدارس والرُبَط

المياه والكلاء

المعادن

القطائع

الفصل الثالث في الاحكام العامة للمشتركات

كتاب اللقطة

الفصل الأول في لقطة الحيوان

الفصل الثاني في لقطة المال الصامت

الفصل الثالث في اللقيط

خاتمة